

من یرد اللہ بہ خیر آیفقہہ فی الدین

فتھی ضوابط

تشریحات، تفریعات، تمثیلات

حصہ سوم

تالیف

مفتی اسامہ ڈینڈرولوی

استاذ جامعہ اسلامیہ تعلیم الدین ڈابھیل

نظر ثانی

حضرت اقدس مولانا مفتی سعید احمد صاحب النور پوری دامتکاتہم
شیخ الحدیث صدر المدرسین دارالعلوم دیوبند

ناشر

مکتبہ حجاز دیوبند

جملہ حقوق بحق ناشر محفوظ ہیں

- نام کتاب : فقہی ضوابط حصہ سوم
- تالیف : مفتی اسامہ ڈینڈرو لوی
- نظر ثانی : استاذ جامعہ اسلامیہ تعلیم الدین ڈابھیل
- حضرت مولانا مفتی سعید احمد صاحب پالن پوری
- شیخ الحدیث و صدر المدرسین دارالعلوم دیوبند
- طباعت : جمادی الاولیٰ ۱۴۳۸ھ مطابق فروری ۲۰۱۷ء
- باہتمام : قاسم احمد پالن پوری
- سینک : مولانا حسن احمد پالن پوری 09997658227
- ناشر : مکتبہ ترجمان دارالعلوم دیوبند
- مطبوعہ : ایچ۔ ایس۔ آفسیٹ پرنٹرز، دریا گنج نئی دہلی

ملنے کے پتے

MAKTABA HIJAZ

Urdu Bazar Jama Masjid Deoband

247554 (U.P.) India M.09997866990

گجرات میں ملنے کا پتہ: مفتی اسامہ ڈینڈرو لوی

جامعہ اسلامیہ تعلیم الدین ڈابھیل۔ 09979993070

فہرست مضامین

صفحہ	مضامین
۱۵	✽ پیش لفظ: از فقیہ العصر حضرت مولانا خالد سیف اللہ صاحب رحمائی دامت برکاتہم
۱۹	✽ تقریظ: (۱) حضرت مولانا مفتی حبیب الرحمن صاحب خیر آبادی دامت برکاتہم
۲۱	✽ تقریظ: (۲) حضرت مولانا مفتی شبیر احمد صاحب قاسمی دامت برکاتہم
۲۲	✽ تقریظ: (۳) حضرت مولانا مفتی سلمان صاحب منصور پوری مدظلہ العالی
۲۴	(کتاب الدعویٰ)
۲۷	(کتاب الشہادۃ والإخبار)
۴۷	✽ شہادت سے رجوع کا بیان
۵۲	✽ خبر دینے کا بیان
۵۷	(کتاب الإقرار)
۶۶	(کتاب القضاء)
۸۵	✽ عہدہ قضاء سے معزولی کا بیان
۸۸	✽ کتاب القاضی الی القاضی، یعنی مقدمہ کی ترسیل کا بیان
۹۲	✽ تحکیم کا بیان
۹۷	(کتاب الصلح)
۱۰۷	(کتاب الإبراء)

۱۰۹

کتاب المضاربة

۱۲۲

کتاب الشراكة

۱۳۱

کتاب المزارعة

۱۳۴

کتاب الأیمان

۱۴۶

کتاب النذر

۱۵۷

کتاب اللقطة

۱۶۵

کتاب اللقيط

۱۷۱

کتاب الوقف

۱۸۷

شجرات

شجرہ (۱): خبر کی اقسام ۱۸۸ ❁

شجرہ (۲): اقرار کا بیان ۱۹۰ ❁

شجرہ (۳): مضاربہ کا بیان ۱۹۱ ❁

شجرہ (۴): شرکت کا بیان ۱۹۴ ❁

شجرہ (۵): مزارعت کا بیان ۱۹۷ ❁

شجرہ (۶): اقسام یمین باعتبار زمان ۱۹۸ ❁

شجرہ (۷): اقسام یمین باعتبار اطلاق وتقييد ۱۹۹ ❁

شجرہ (۸): نذر کا بیان ۲۰۰ ❁

شجرہ (۹): لقطہ کا بیان ۲۰۱ ❁

شجرہ (۱۰): وقف کا بیان ۲۰۲ ❁

۲۰۴

حوالہ الجات شجرات



فہرست ضوابط و فوائد

[کتاب الدعوی]

ضابطہ

- ❁ گواہ پیش کرنا مدعی کے ذمہ ہے مدعی علیہ کے ذمہ قسم کھانا ہے ۴۳۱
- ❁ نکل عن الحلف کے بعد قسم کا اعتبار نہیں =
- ❁ مدعی وہ ہے کہ اگر مقدمہ سے دستبردار ہو جائے تو مجبور نہ کیا جاسکے ۴۳۲
- ❁ سبب کا دعویٰ اس سے ثابت ہونے والے دعویٰ کے مانند ہے ۴۳۳
- ❁ عرصہ دراز تک دعویٰ نہ کرنے سے حق ساقط نہیں ہوتا ۴۳۴
- ❁ جو جرم حقوق اللہ سے متعلق ہو اس میں دعویٰ ضروری نہیں ۴۳۵

[کتاب الشہادۃ والاخبار]

- ❁ شہادت میں لفظ شہادت کا ہونا ضروری ہے ۴۳۶
- ❁ پس گو نگے کی شہادت معتبر نہیں =
- ❁ اور جن امور میں لفظ شہادت ضروری نہیں وہ از قبیل اخبار ہیں =
- ❁ گواہ کا بالغ وغیرہ ہونا ادائے شہادت کی شرط ہے تحمل شہادت کی نہیں ۴۳۷
- ❁ ادائے شہادت اور تحمل شہادت کا مطلب =
- ❁ شہادت کے لئے واقعہ کا معائنہ ضروری ہے؛ مگر جن کا تعلق سماع سے ہو ۴۳۸
- ❁ بیٹا کی شہادت کا حکم =
- ❁ جو شہادت شاہد کے لئے جالب نفع یا دافع ضمان ہو وہ مقبول نہیں ۴۳۹
- ❁ اصول وفروع — زوجین — تجارتی پارٹنرز — وکیل وغیرہ کی شہادت =
- ❁ دنیوی امور سے متعلق دشمنی میں دشمن کے خلاف شہادت معتبر نہیں ۴۴۰
- ❁ کافر کی گواہی مسلمان کے خلاف قابل قبول نہیں ۴۴۱

- ❁ حقوق اللہ سے متعلق شہادتوں میں دعویٰ ضروری نہیں ۴۴۲
- ❁ تنہا عورتوں کی شہادت بغیر مرد کے مقبول نہیں اگرچہ کثیر تعداد میں ہوں ۴۴۳
- ❁ مگر عورتوں کے مخصوص امور میں ان کی گواہی معتبر ہے جیسے =
- ❁ حدود و قصاص کی شہادت میں تمام گواہوں کا مرد ہونا ضروری ہے ۴۴۴
- ❁ گواہ کا عادل ہونا و جوہ شہادت کی شرط ہے نہ کہ صحت شہادت کی ۴۴۵
- ❁ فاسق ذی وجاہت کی شہادت کا حکم =
- ❁ عدالت کا معنی و مراد — بدعتی، غیر مقلد، مودودی وغیرہ کی شہادت =
- ❁ حدود و قصاص میں گواہوں کا تزکیہ ضروری ہے برخلاف دیگر امور کے ۴۴۶
- ❁ تزکیہ سے مراد — تزکیہ کی دو قسمیں ہیں: تزکیہ سرا اور تزکیہ علانیہ =
- ❁ محدود فی القذف کی شہادت بعد تو بہ بھی مقبول نہیں برخلاف دیگر کی ۴۴۷
- ❁ البتہ انعقاد نکاح میں اس کی شہادت معتبر ہے، وجہ یہ ہے کہ =
- ❁ شہادت کو جبکہ حق تلفی ہو چھپانا جائز نہیں مگر حدود کی شہادت میں ۴۴۸
- ❁ چور کے متعلق یہ نہ کہے کہ اس نے چوری کی ہے بلکہ — ایک اہم فائدہ =
- ❁ شہادت علی الشہادت ان چیزوں میں جائز ہے جو شبہ سے ساقط نہیں ہوتیں ۴۴۹
- ❁ شہادت علی الشہادت کا مطلب؛ اور اس میں گواہوں کا نصاب =
- ❁ دعویٰ سے زیادہ کی شہادت باطل ہے خواہ زیادتی حقیقتاً ہو یا معناً ۴۵۰
- ❁ دونوں گواہوں کی شہادت میں لفظاً و معناً موافقت ضروری ہے ۴۵۱
- ❁ لیکن شہادت علی القول میں زمان و مکان میں موافقت ضروری نہیں =
- ❁ ایک گواہ قول کی اور دوسرا فعل کی شہادت دے تو قابل قبول نہیں ۴۵۲
- ❁ نفی کی شہادت قابل قبول نہیں ۴۵۳
- ❁ شہادت سے رجوع فیصلہ سے پہلے معتبر ہے، فیصلہ کے بعد نہیں ۴۵۴
- ❁ جھوٹی شہادت سے تاوان تلف مال پر لازم آتا ہے تلف منافع پر نہیں ۴۵۵

- ❁ لزوم تاوان میں اعتبار ان گواہوں کا ہوگا جنہوں نے رجوع نہیں کیا ہے ۴۵۶
- ❁ رجوع عن الشہادت مجلس قضاء میں معتبر ہے عام مجلس میں نہیں ۴۵۷

[باب الإخبار]

- ❁ امور غیر ملزمہ میں ایک باتمیز کی خبر کافی ہے اور امور ملزمہ میں ۴۵۸
- ❁ شہادت اور خبر کے مابین شرائط و احکام میں اہم و بنیادی فروق =
- ❁ دیانات کی خبر میں مخبر کا عادل ہونا ضروری ہے، معاملات کی خبر میں نہیں ۴۵۹
- ❁ خبر کے اعتبار میں اصل اور فرع کے مابین فرق کیا جائے گا ۴۶۰

[کتاب الإقرار]

- ❁ اقرار اخبار ہے انشاء نہیں ہے ۴۶۱
- ❁ اقرار خاص مقرر کے حق میں ثابت ہوگا غیر پر مؤثر نہ ہوگا ۴۶۲
- ❁ جو شخص انشاء کا مالک ہوتا ہے وہ اقرار کا مالک ہوتا ہے ۴۶۳
- ❁ مکروہ کا اقرار باطل ہے ۴۶۴
- ❁ لیکن مکروہ کا انشائی کلام صحیح ہوتا ہے =
- ❁ مرض وفات میں اجنبی کے لئے اقرار صحیح ہے وارث کے لئے باطل ہے ۴۶۵
- ❁ مرض موت میں منسوب بزمانہ صحت اقرار بحکم اقرار مرض ہے ۴۶۶
- ❁ جس تصرف میں بہالت مانع نہیں اس میں مجہول اقرار صحیح ہے اور ۴۶۷
- ❁ حقوق العباد میں اقرار کے بعد رجوع صحیح نہیں حقوق اللہ میں صحیح ہے ۴۶۸
- ❁ اگر اقرار کے بعد مکر گیا یعنی کہے میں نے اقرار ہی نہیں کیا تو؟ =
- ❁ جہاں حق ایک کے لئے ہو مقررہ کے رد کرنے سے اقرار باطل ہو جاتا ہے ۴۶۹

[کتاب القضاء]

- ❁ ہر وہ شخص جو شہادت کا اہل ہے وہ قضاء کا اہل ہے ۴۷۰

- ✽ عورت کا — یا فاسق شخص کا قاضی بننا =
- ✽ عہدہ قضاء تقييد و تعلیق کو قبول کرتا ہے ۴۷۱
- ✽ ایسے اجتہادی مسائل جن میں نزاع دنیا سے متعلق نہ ہو وہ محل قضاء نہیں ۴۷۲
- ✽ قضاء بعلم القاضی معتبر نہیں ۴۷۳
- ✽ مگر قاضی اپنے علم کی بنیاد پر حدود کے مقدمات میں تعزیر کر سکتا ہے =
- ✽ جو چیز ادائے شہادت کو مانع ہوتی ہے وہ قضاء کو بھی مانع ہوتی ہے ۴۷۴
- ✽ قضاء کا تعلق صرف مقضی علیہ سے ہوگا غیر کی طرف متعدی نہ ہوگا ۴۷۵
- ✽ قاضی کا فیصلہ ہر اسکے لئے جائز نہیں جس کے لئے اس کی شہادت معتبر نہیں ۴۷۶
- ✽ قضاء ضمنی کے لئے دعویٰ و خصومت شرط نہیں ۴۷۷
- ✽ قاضی کو اپنے فیصلہ سے — جبکہ فیصلہ موافق شرع ہو — رجوع جائز نہیں ۴۷۸
- ✽ مگر تین صورتوں میں قاضی اپنے فیصلے سے رجوع کر سکتا ہے =
- ✽ قسم سے باز رہنے پر قاضی کا فیصلہ جھوٹی شہادت پر فیصلہ کے مثل ہے ۴۷۹
- ✽ قضاء الزام میں مقضی علیہ کا کوئی دعویٰ و بینہ اس حادثہ میں قبول نہ ہوگا ۴۸۰
- ✽ قضاء الزام اور قضاء ترک کی تعریف اور ان میں فرق =
- ✽ قاضی کا فیصلہ جب اجماع کے خلاف ہو تو نافذ نہ ہوگا ۴۸۱
- ✽ قاضی اگر اپنے مذہب کے مرجوح قول پر فیصلہ کرے تو؟ =
- ✽ قاضی کا ایسے اجنبی سے ہدیہ قبول کرنا جو قبل القضا نہیں دیتا تھا جائز نہیں ۴۸۲
- ✽ قضاء علی الغائب بضرورت جائز ہے ۴۸۳
- ✽ اور ضرورت کا مدار قاضی کی صوابدید پر ہے =
- ✽ قضاء علی الغائب میں طریقہ کار — وکیل مسخر کی تعیین =
- ✽ ہر وہ عیب جو ابتداء عہدہ قضاء کے لئے مانع ہے انتہاء بھی مانع ہے ۴۸۴
- ✽ ہر وہ چیز جس سے وکیل معزول ہو جاتا ہے قاضی معزول ہو جاتا ہے ۴۸۵

- محدود حلقے کے قاضی کی موت سے اس کے نائبین معزول ہو جاتے ہیں جبکہ ۴۸۶
- ایک قاضی کا خط دوسرے قاضی کی طرف حقوق میں حجت ہوتا ہے ۴۸۷۰۰۰۰
- مقدمات کی ترسیل کا طریقہ اور اس کی شرائط =
- کیانی زمانہ ڈاک، فیکس وغیرہ سے ترسیل معتبر ہوگی؟ ایک اہم فائدہ =

[تحکیم یعنی ثالثی کا بیان]

- ہر وہ شخص جس کی شہادت اس واقعہ میں مقبول ہو اس کو حکم بنانا جائز ہے ۴۸۸
- تحکیم کو شرط پر معلق کرنا جائز نہیں برخلاف قضاء کے ۴۸۹
- تحکیم حقوق العباد میں جائز ہے، حقوق اللہ میں جائز نہیں ۴۹۰
- حکم کا فیصلہ اس کے لئے معتبر نہیں جس کے لئے اس کی شہادت معتبر نہیں ۴۹۱
- حکم کا ایسا فیصلہ جس میں کسی نابالغ کو ضرر پہنچتا ہو صحیح نہیں ۴۹۲
- فیصلہ سے قبل فریقین کا تحکیم سے رجوع جائز ہے فیصلہ کے بعد نہیں ۴۹۳
- حکم کا فریقین سے فیصلہ پر اجرت لینا جائز ہے ہدیہ لینا جائز نہیں ۴۹۴
- حکم کا دوسرے کو حکم بنانا جائز نہیں مگر فریقین کی اجازت سے ۴۹۵
- متعدد حکم ہوں تو فیصلہ میں سب کا اتفاق ضروری ہے ۴۹۶
- حکم کا جو فیصلہ موافق شرع ہو قاضی اس کو جاری رکھے گا اور جو ۴۹۷

[کتاب الصلح]

- مسلمانوں کے درمیان ہر صلح جائز ہے سوائے اس صلح کے جو ۴۹۸
- چند مخصوص صورتیں جن میں قاضی کو صلح کروانے کا حکم ہے، ایک اہم فائدہ =
- حقوق اللہ میں صلح جائز نہیں ۴۹۹
- صلح عن اقرار فریقین کے حق میں بیع متصور ہوگی جبکہ صلح عن انکار اور ۵۰۰
- صلح کو اس عقد پر محمول کرنا واجب ہے جو اس سے قریب تر ہو ۵۰۱

- ہر وہ حق جو قابل معاوضہ نہیں اس میں صلح علی بدل جائز نہیں ۵۰۲
- جو چیز محتاج قبضہ ہوتی ہے صلح میں اس کا معین ہونا ضروری ہے اور جو ۵۰۳
- صلح جب معاوضہ کے حکم میں ہو تو اقالہ جائز ہے ورنہ جائز نہیں ۵۰۴

[کتاب الإبراء]

- براءت میں ضروری ہے کہ مبروؤن معلوم و متعین ہوں ۵۰۵
- براءت قبول پر موقوف نہیں لیکن رد کرنے سے رد ہو جاتی ہے ۵۰۶
- مرض الموت میں وارث کو بری کرنا صحیح نہیں اجنبی کو صحیح ہے ۵۰۷

[کتاب المضاربة]

- مضاربت میں سرمایہ کا نقد کرنسی کی شکل میں ہونا ضروری ہے ۵۰۸
- لیکن کاروباری مشکلات کی بنا پر اس میں مذہب مالکی اختیار کیا گیا ہے =
- جو شرط نفع میں جہالت یا ختم شرکت کا موجب ہو وہ مفسد مضاربت ہے ۵۰۹
- جو چیز تجار میں معروف ہو مضارب اس کا نفس عقد سے مالک ہوگا ۵۱۰
- جو قید مفید ہو مضارب پر اس کی رعایت لازم ہوگی اور جو ۵۱۱
- مضارب سرمایہ کے تصرف میں رب المال کا وکیل ہوتا ہے ۵۱۲
- نفع میں مضارب کا حق معاملہ ختم ہونے کے بعد متعلق ہوتا ہے ۵۱۳
- مضارب کے تصرفات کے سلسلہ میں اصول یہ ہے کہ جو تصرفات ۵۱۴
- مضارب کے کھانے پینے وغیرہ کے خرچ میں ضابطہ یہ ہے کہ ۵۱۵
- مضاربت فاسدہ مال کے لحاظ سے اجارہ فاسدہ ہے ۵۱۶
- جن چیزوں سے وکالت ختم ہو جاتی ہے عقد مضاربت ختم ہو جاتا ہے ۵۱۷

[کتاب الشریکة]

- مباحات میں شرکت کا معاملہ درست نہیں ۵۱۸

- عروض میں عقد شرکت جائز نہیں ۵۱۹
- جہاں شرکت مفاد صحیح نہ ہو وہ عنان میں تبدیل ہو جاتی ہے جبکہ مانع نہ ہو ۵۲۰
- غیر عامل شریک کا سرمایہ کے تناسب سے زیادہ لینا جائز نہیں ۵۲۱
- شریک کا ہر وہ تصرف جس میں اتلاف مال ہو یا تمسک بلا عوض ہو تو ۵۲۲
- شریک یا مضارب کا وہ مال دوسرے کو شرکت یا مضاربت کے لئے دینا =
- ہر شرکت فاسدہ میں نفع بقدر مال تقسیم ہو گا زیادتی کی شرط معتبر نہ ہوگی ۵۲۳
- ہر وہ شخص جس کو مشترک چیز کی اصلاح کے خرچ میں مجبور کیا جاسکتا ہو تو ۵۲۴
- وہ چیزیں جن سے وکیل معزول ہو جاتا ہے عقد شرکت ختم ہو جاتا ہے ۵۲۵

[کتاب المزارعة]

- مزارعت میں حصہ شائع کا مقرر کرنا ضروری ہے ۵۲۶
- ہر وہ کام جو کھیتی کی اصلاح کے قبیل سے ہو وہ مزارع کے ذمہ ہے ۵۲۷
- کھیتی سے متعلق تمام اخراجات میں دونوں بقدر حصہ شریک ہوں گے ۵۲۸
- مزارعت فاسدہ میں تمام پیداوار اس کی ہوگی جس کا بیج ہے اور ۵۲۹
- مزارعت میں اگر کسی ایک فریق کا انتقال ہو جائے تو؟ =

[کتاب الايمان]

- اللہ تعالیٰ کے علاوہ کسی کی قسم کھانا جائز نہیں ۵۳۰
- اللہ تعالیٰ کی صفات سے قسم کے متعلق تفصیل =
- پھر قرآن میں غیر اللہ کی قسم کیوں ہے؟ ایک سوال اور جواب =
- مطلق قسم کھائی یعنی صرف اتنا کہا: قسم ہے، یہ نہیں کہا اللہ کی قسم ہے تو؟ =
- نیز اگر کہا خدا شاہد ہے یا خدا گواہ ہے تو؟ =
- قسم میں ہر جگہ کے عرف کا اعتبار کیا جائے گا ۵۳۱

- قسم کا مدار الفاظ عرفیہ پر ہوتا ہے نہ کہ اغراض و مقاصد پر ۵۳۲
- الفاظ عرفیہ کی قید سے لغت اور عرف قرآن سے احتراز ہو گیا =
- نیت کے عدم اعتبار سے مراد یہ نیت ہے — نیز لفظ بھی یہ معتبر ہے =
- جب حقیقت بھی مستعمل ہو اور مجاز بھی متعارف ہو تو اعتبار حقیقت کا ہو گا ۵۳۳
- مخوف علیہ کا متصور الوجود ہونا ضروری ہے گو عادتاً محال ہو ۵۳۴
- فعل غیر پر قسم جائز نہیں ۵۳۵
- البتہ عدم علم کی قسم یعنی یوں کہنا مجھے اس کے متعلق علم نہیں جائز ہے =
- اگر حالف مظلوم ہے تو اس کی نیت معتبر ہوگی ورنہ قسم لینے والے کی ۵۳۶
- کسی چیز کو اپنے پر حرام کرنا قسم ہے خواہ وہ چیز پہلے سے حرام ہو ۵۳۷
- فلاں کام کروں تو کافر ہو جاؤں وغیرہ کہنا بھی قسم ہے اور حکم یہ ہے کہ =

[کتاب النذر]

- نذر کے انعقاد کے لئے زبان سے تلفظ ضروری ہے محض نیت کافی نہیں ۵۳۸
- تلفظ کی حقیقت — اور یہ قاعدہ ہر اس چیز میں جاری ہو گا =
- صحت نذر کے لئے ضروری ہے کہ منذور بہ عبادت مقصودہ ہو اور ۵۳۹
- لیکن پیدل حج کی نذر صحیح ہے وجہ یہ ہے کہ =
- بناء مسجد کی نذر صحیح نہیں لیکن وقف للفقراء کی نذر صحیح ہے کیونکہ =
- مطلق کہا میں نذر مانتا ہوں — یا مطلق روزوں یا صدقہ کی نذر مانی تو؟ =
- نذر میں زمان، مکان، شیء منذور اور فقیر کی تعیین معتبر نہیں ۵۴۰
- پھر فقیر کا جانور اضحیہ میں متعین کیوں ہو جاتا ہے؟ ایک اشکال کا حل =
- نذر مطلق اور نذر تردد میں منذور بہ کا بعینہ ادا کرنا ضروری ہے جبکہ ۵۴۱
- نذر معلق میں صیغہ التزام ضروری نہیں برخلاف نذر مطلق کے ۵۴۲
- عرفاہر تعلیق سے نذر نہیں ہوتی ہے بلکہ — ایک اشکال کا حل =

- ✽ نذر میں ضروری ہے کہ منذور بہ کا وجود شرعی نفسہ ممکن ہو۔ ۵۴۳
- ✽ حرام اور ممنوع چیز کی نذر صحیح نہیں۔ ۵۴۴
- ✽ مروج قرآن خوانی — مولود — وغیرہ کی نذر =
- ✽ لیکن بیٹے کی قربانی کی نذر صحیح ہے اور اس صورت میں =
- ✽ نذر زکوٰۃ کے وجوب کو مانع نہیں اور کوۃ کا وجوب صدقہ کو مانع نہیں۔ ۵۴۵

[کتاب اللقطۃ]

- ✽ لقطہ کو اپنے لئے اٹھانا بحکم غصب ہے اور مالک کے لئے اٹھانا بحکم ۵۴۶
- امانت ہے =
- ✽ لقطہ کو اٹھا کر پھر اس کی جگہ رکھ دینے سے ذمہ ساقط ہو جاتا ہے۔ ۵۴۷
- ✽ لقطہ میں اعلان کی کوئی تحدید نہیں، ملقط کی رائے پر موقوف ہے۔ ۵۴۸
- ✽ ملقط کا مالک سے معاوضہ طلب کرنا =
- ✽ سیلاب میں بہہ کر آنے والی اشیاء وغیرہ کا حکم =
- ✽ جو چیز جلد مفسد نہیں اور لوگوں کی عادت بھی اس کے پھینکنے کی نہیں تو اگر ۵۴۹

[کتاب اللقیط]

- ✽ جس صورت میں بھی لقیط کا مسلمان ہونا ممکن ہو مسلمان ہی متصور ہوگا۔ ۵۵۰
- ✽ لقیط کا نسب ہر اس سے ثابت ہوگا جو اس کا دعویٰ کرے خواہ مدعی ۵۵۱
- ✽ متعدد افراد کا دعویٰ کرنا — یا کسی عورت کا دعویٰ کرنا =
- ✽ لقیط اور لقطہ پر خرچ کرنے میں ملقط متبرع ہوگا۔ ۵۵۲
- ✽ اگر ملقط کو جانور یا بچہ پر خرچ کی استطاعت نہ ہو تو؟ =

[کتاب الوقف]

- ✽ صحت وقف میں وہ سب شرائط لازم ہیں جو تمام تبرعات میں ہیں۔ ۵۵۳

- ✽ کافر کے وقف کے سلسلہ میں ایک تحقیق =
- ✽ شیعہ وقفہ براہ راست اللہ تعالیٰ کی ملکیت میں آ جاتی ہے ۵۵۴
- ✽ وقف کو ختم کرنا — بچپنا — بدلنا — یا دوسری جگہ منتقل کرنا =
- ✽ وقف کے منافع سے خرید کردہ اشیاء بحکم وقف نہیں ہیں ۵۵۵
- ✽ واقف کی شرط وجوب عمل اور مفہوم میں نص شارع کی طرح ہے ۵۵۶
- ✽ واقف نے خود اپنے لئے یا متولی کے لئے تبادلہ کی شرط لگائی =
- ✽ واقف نے شرط لگائی کہ میں خود اس وقف کا متولی رہوں گا وغیرہ =
- ✽ شرط لگائی کہ میں جس پر چاہوں گا اس کی آمدنی صرف کروں گا =
- ✽ شرط لگائی کہ تاحیات میں اس کی آمدنی استعمال کروں گا =
- ✽ مگر جو شرط شریعت یا مفاد وقف کے خلاف ہو وہ قابل عمل نہیں =
- ✽ ایسے سات مسائل جن میں واقف کی شرط واجب العمل نہیں =
- ✽ لزوم میں وقف مثل اعتاق کے ہے نہ کہ مثل صدقہ کے ۵۵۷
- ✽ پس زمین متولی کو سپرد کرنا ضروری نہیں اور نہ رجسٹرڈ کرنا ضروری ہے =
- ✽ وقف مشاع جائز ہے اور یہ مسئلہ اول مسئلہ پر متفرع ہے =
- ✽ لیکن مسجد اور قبرستان کا وقف اس سے مستثنیٰ ہے =
- ✽ وقف کا فی الفور ہونا ضروری ہے، اس میں تعلیق صحیح نہیں ۵۵۸
- ✽ لیکن وقف معلق بالموت صحیح ہے وجہ یہ ہے کہ =
- ✽ اشیاء منقولہ کا وقف صحیح نہیں مگر یہ کہ ضمناً ہو یا ان کا وقف مروج ہو ۵۵۹
- ✽ وہ چیز جس کا انقاع بقاء عین کے ساتھ ممکن نہیں اس کا وقف صحیح نہیں ۵۶۰
- ✽ شہادت بالتسامع اصل وقف پر جائز ہے شرائط و مصارف پر نہیں ۵۶۱
- ✽ اصل وقف اور شرائط کی تمیز میں اصول یہ ہے کہ =
- ✽ اختلاف کی صورت میں جب تمیز ممکن نہ ہو تو ہر اس قول پر فتویٰ ہوگا ۵۶۲



فقہ العصر حضرت مولانا خالد سیف اللہ صاحب رحمائی دامت برکاتہم
(شیخ الحدیث و ناظم: المعهد العالی اسلامی حیدرآباد؛ جنرل سیکریٹری
اسلامک فقہ اکیڈمی انڈیا؛ رکن رکیں آل انڈیا مسلم پرسنل لاء بورڈ)

بسم اللہ الرحمن الرحیم

اسلامی علوم میں فقہ کو ایک خاص اہمیت حاصل ہے؛ کیونکہ فقہ کتاب اللہ سنت رسول، آثار صحابہ اور اجماع امت کا عطر اور خلاصہ ہے اور اسلامی تاریخ کی بہترین ذہانتیں اس علم کی آبیاری میں صرف ہوئی ہیں، فقہ کی اسی اہمیت کی وجہ سے اس سے مربوط مختلف ذیلی علوم و فنون بھی مدون ہوئے ہیں، جو استنباط احکام، نصوص کی تطبیق و ترجیح اور شریعت کی مصالح و حکم کی رعایت میں بنیادی کردار ادا کرتے ہیں، ان علوم میں اصول فقہ اور قواعد فقہ نہایت اہمیت کے حامل ہیں۔

اصول فقہ استنباط احکام کا ذریعہ ہیں اور قواعد فقہ مستقلاً شدہ احکام کو سامنے رکھ کر مرتب کئے جانے والے اصول و قضایا ہیں، اصول فقہ کا تعلق زیادہ تر عربی زبان کے قواعد اور طریقہ استنباط سے ہوتا ہے اور قواعد کا تعلق زیادہ تر شریعت کی مصالح اور حکمتوں سے، اصول فقہ کی جہاں اس پہلوں سے اہمیت ہے کہ اس کے ذریعہ استنباط احکام کا سلیقہ پیدا ہوتا ہے، وہیں قواعد فقہ کی اس لحاظ سے اہمیت ہے کہ اس کے ذریعہ شریعت کے مقاصد مصالح کی معرفت حاصل ہوتی ہے اور شریعت اسلامی کے فلسفہ پر روشنی پڑتی ہے۔

یہ بات بھی قابل ذکر ہے کہ زیادہ تر قواعد فقہ کی بنیادیں براہ راست کتاب و سنت میں موجود ہیں، مثلاً فقہ کا ایک قاعدہ ہے: ”الامور بمقاصدھا“ اس کی بنیاد حدیث نبوی: انما الأعمال بالنیات ہے فقہ کا ایک اور قاعدہ ہے: ”الخرج مدفوع“ اس کی اساس اللہ تعالیٰ کا ارشاد: ”وَمَا جَعَلْ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ“ (الحج: ۷۸) ہے۔ یوں تو قواعد کا لفظ ان قواعد پر بھی بولا جاتا ہے جن کا تعلق مختلف فقہی ابواب سے ہو اور ان قواعد پر بھی جن کا تعلق کسی ایک ہی فقہی باب سے ہو؛ لیکن یہ اطلاق لغوی معنی کے اعتبار سے ہے؛ اہل علم نے اصطلاح کے اعتبار سے دونوں میں فرق کیا ہے، پہلی قسم کے قواعد کو اصطلاح میں ”قاعدہ“ کہتے ہیں اور دوسری قسم کے قواعد کو ”ضابطہ“ جیسے ”ایماہاب دبغ فقد طهر“ اس کا تعلق احکام طہارت سے ہے؛ اس لئے اصطلاح اعتبار سے اسے ضابطہ کہیں گے؛ یا جیسے رسول اللہ ﷺ کا ارشاد ہے: ”البیئۃ علی المدعی والیمین علی المدعی علیہ“ اس کا تعلق قضاء کے باب سے ہے، اس لئے ضابطہ کہلائے گا۔

غور کیا جائے تو قواعد اور ضوابط دونوں کی مثالیں قرآن مجید اور خاص کر حدیثوں میں بھی ملتی ہیں، صحابہ کے یہاں خصوصاً حضرت عمر فاروقؓ کی ہدایات میں ایسے متعدد فقرے ملتے ہیں، جن پر قاعدہ اور ضابطہ کا اطلاق ہو سکتا ہے، بعد کے فقہاء میں امام ابو یوسفؒ، امام محمدؒ اور امام شافعیؒ کی تالیفات میں ضمنی طور پر بہت سے قواعد آگئے ہیں، لیکن اس علم کی باضابطہ تدوین چوتھی صدی ہجری میں پائی گئی ہے، ابو طاهر دباسی اسی صدی کے تھے، انہوں نے سترہ قواعد مرتب کئے تھے، اور ان پر فقہ حنفی کی تمام جزئیات کو منطبق کرتے تھے، پھر امام ابوالحسن کرخیؒ (متوفی: ۳۴۰ھ) کی اصول کرخیؒ قاضی ابو زید دبوئیؒ (متوفی: ۴۳۰ھ) کی تاسیس النظر اور علاء الدین سمرقندی (متوفی: ۵۲۰ھ) کی ایضاح القواعد کا ذکر آتا ہے، یہ سب کے سب احناف ہیں اور یہ ایک حقیقت ہے کہ یہ فن فقہاء احناف کی اولیات میں سے ہے۔

زیادہ تر قواعد فقہ پر تالیفات اس طرح مرتب کی گئی ہیں کہ ایک قاعدہ بیان کیا گیا ہے اور اس کے ذیل میں کچھ ضابطے آگئے ہیں جو مختلف ابواب فقہیہ سے تعلق رکھتے تھے، اس بات پر زیادہ توجہ نہیں دی گئی کہ ہر باب فقہی سے متعلق ضوابط الگ الگ ذکر کئے جائیں، جیسے 'کتاب الطہارت' سے متعلق ضوابط کتاب الطہارت کے تحت، کتاب الصلوٰۃ سے متعلق ضوابط 'کتاب الصلاۃ' میں کے تحت؛ البتہ یاد آتا ہے کہ مفتی دمشق شیخ محمود حمزہ حنفی کی 'الفوائد البہیہ فی الفوائد والقواعد الفقہیہ' (ط: ۱۹۲۸ء) میں اس پر توجہ دی گئی ہے۔

مجھے بے حد مسرت ہے کہ محبی فی اللہ جناب مفتی اسامہ پالن پوری (استاذ حدیث و مفتی دارالعلوم مرکز اسلامی انگلیشور) نے دو حصوں پر فقہی ضوابط کے نام سے اس موضوع پر بہت ہی قابل تحسین کام کیا ہے، ہمارا رد و تالیفات کثرت اور چھپنے کی عجلت کا دور ہے، اس لئے بہت سی رطب و یابس چیزیں شب و روز سامنے آتی رہتی ہیں؛ لیکن مؤلف کی یہ کاوش 'تالیف برائے تالیف' نہیں ہے؛ بلکہ واقعی اس سے ایک ایسے گوشہ کی تکمیل ہوتی ہے جس پر کام کی ضرورت تھی، مؤلف نے اس کتاب میں طہارت سے لے عبادات، مناکحات اور معاملات تک تمام ان ابواب کا احاطہ کرنے کی کوشش کی ہے، جن میں فقہاء نے کوئی ضابطہ بیان کیا ہے، ان ضوابط کو بھی ذکر کیا ہے جن کا فقہ کی کتابوں میں بطور ضابطہ ذکر آیا ہے اور ان ضوابط کا بھی جن کو ضابطہ کی زبان میں بیان نہیں کیا گیا ہے؛ لیکن جزئیات کو سامنے رکھا جائے تو وہ ضابطہ ان میں کارفرما نظر آتا ہے، یعنی مؤلف عزیز نے صرف نقل ہی پر اکتفا نہیں کیا ہے؛ بلکہ استنباط سے بھی کام لیا ہے۔

ہر ضابطہ کی تشریح کی گئی ہے، جو نہ بہت طویل ہے اور نہ تشنہ، پھر تفریعات اور مثالوں کے ذریعہ انھیں واضح کر دیا گیا ہے، قواعد کی تطبیق میں بہت سے نئے مسائل بھی آگئے ہیں، اس کے علاوہ مؤلف نے مدرسین اور طلبہ کی سہولت کے لئے احکام

فقہیہ کے چارٹ (خراٹ) بھی مع حوالہ بنا دئے ہیں، غالباً اردو زبان میں اس طرح کی یہ پہلی کوشش ہے، اس لئے اس میں کوئی شبہ نہیں کہ فقہ کے اساتذہ و طلبہ کے لئے یہ ایک گرانقدر تحفہ ہے، اس حقیر کا اپنا تجربہ ہے کہ اس نے ہدایہ ثانی کی تدریس کے دوران کوشش کی تھی کہ مختلف مباحث سے متعلق کچھ فقہی قواعد و ضوابط سامنے رکھے اور اس پر مسائل کی تفریع کرے، چنانچہ پہلے اس قاعدہ یا ضابطہ کو بیان کر دیتا پھر اصل مسئلہ پر گفتگو کرتا، طلبہ اس سے بہت اطمینان اور خوشی محسوس کرتے؛ بلکہ نوجوان اساتذہ بھی اس سبق میں آکر بیٹھنے کی کوشش کرتے، اس لئے اگر اساتذہ اس کتاب کو اپنے سامنے رکھیں گے تو انشاء اللہ نفع محسوس کریں گے۔

یہ بات بھی بہت اطمینان کی ہے کہ اس کتاب پر حدیث و فقہ کے میدان کی مشہور شخصیت استاذ الاساتذہ حضرت مولانا مفتی سعید احمد پال پوری دامت برکاتہم (شیخ الحدیث و صدر مدرس دارالعلوم دیوبند) نے نظر ثانی کی ہے اور مؤلف نے ان کی نگرانی میں اس کام کو انجام دیا ہے — دعاء ہے کہ اللہ تعالیٰ مؤلف کی اس کاوش کو قبول فرمائے، اس کے نفع کو عام و تمام فرمائے اور ان سے دین اور علم دین کی مزدی خدمت لے۔ واللہ ہو المستعان۔

خالد سیف اللہ رحمانی

(خادم المعهد العالی الاسلامی حیدرآباد)

۹/شعبان ۱۴۳۳ھ

۲۹/جون ۲۰۱۲ء



تقریظات

①

حضرت مولانا مفتی حبیب الرحمن صاحب خیر آبادی دامت برکاتہم
(صدر مفتی دارالعلوم دیوبند)

نحمدہ ونصلی علی رسولہ الکریم اما بعد!

انسانی زندگی میں عبادات و معاملات اور اعمال و اخلاق کی ہزاروں بلکہ لاکھوں جزئیات ایسی ہیں جن کے اصول و ضوابط اگرچہ مکمل طور پر قرآن و حدیث اور فقہی اصول و قواعد میں بیان کر دئے گئے ہیں لیکن ان ضوابط کا افراد پر منطبق کرنا اور اصول سے جزئیات کا استخراج کرنا یہ ہر شخص کا کام نہیں ہے اور نہ ہر شخص اس کی صلاحیت و استطاعت رکھتا ہے۔

انسانی زندگی کے مختلف شعبوں میں جس طرح مختلف جدید مسائل پیدا ہوتے ہیں فقہاء اسلام قرآن و حدیث اور دیگر فقہی اصول و ضوابط کی روشنی میں مستنبط کرتے رہتے ہیں، اس میں نہ کوئی جمود ہوا ہے نہ کوئی تساہل، آج بھی دنیا کی رنگارنگ بوقلمونیوں اور معاشرت کے عجیب و غریب اور حیران کن مسائل کو حل کرنے کے لئے انہی فقہی ضوابط کو سامنے رکھتے ہیں اور پھر لوگوں کی علمی پیاس بجھاتے ہیں اور آئندہ بھی بجھاتے رہیں گے۔ اس میں دورانے نہیں کہ جب کسی متبحر عالم کو فقہی ضوابط پر عبور ہو جاتا ہے تو اسے اس کے متعلق تمام مالہ و ماعلیہ مسائل پر دسترس حاصل ہو جاتی ہے اور ان مسائل کو وہ اس طرح بیان کرتا ہے جیسے کوئی بیرسٹر قوانین کی روشنی میں پیہا کی کے ساتھ گفتگو کرتا ہے اور اشکالات کرنے والوں کے اشکالات کو بھی حل کرتا ہے، اسے پیش آمدہ جزئیات

کو بیان کرنے کے لئے دلائل تلاش کرنے کی حاجت نہیں ہوتی، وہ اصول پر ایسا حاوی ہوتا ہے کہ وہ دلائل سے بے نیاز ہو جاتا ہے۔ ہر مسئلہ ہر جزئیہ انہی اصول کی روشنی میں سمجھنا جاتا ہے پھر تمام فروعی مسائل کو آسانی کے ساتھ دوسروں کو بھی سمجھا دیتا ہے۔

اللہ تعالیٰ جزاء خیر دے عزیز محترم مفتی اسامہ سلمہ کو جو اس وقت دارالعلوم مرکز اسلامی انگلیشور گجرات میں حدیث و افتاء کی خدمت انجام دے رہے ہیں، انہوں نے فقہ اسلامی کے گہرے سمندر میں غوطہ زنی فرمائی اور بہت سارے قیمتی موتی نکال لائے اور فقہی ضوابط کے نام سے انہیں جمع فرمایا۔ اللہ تعالیٰ ان کی اس محنت شاقہ کو قبول فرمائے اور علم فقہ پڑھنے والوں اور پڑھانے والوں کے لئے اسے نفع بخش بنائے اور مفتی صاحب موصوف کے لئے ذخیرہ آخرت بنائے۔ آمین۔

حبیب الرحمن خیر آبادی عفا اللہ عنہ

مفتی دارالعلوم دیوبند

۱۶ شعبان ۱۴۳۳ھ



(۲)

حضرت مولانا مفتی شبیر احمد صاحب قاسمی دامت برکاتہم (شیخ الحدیث و مفتی مدرسہ شاہی مراد آباد)

نحمدہ و نصلی علی رسولہ الکریم اما بعد!

حضرت مولانا مفتی اسامہ صاحب پالن پوری ”مدظلہ“ مفتی دارالعلوم مرکز اسلامی انگلیشور کی کتاب ”فقیہی ضوابط“ دیکھنے کی سعادت حاصل ہوئی احقر نے اس کتاب سے استفادہ کیا ہے ماشاء اللہ ہر ضابطہ کو مثالوں سے واضح کر دیا گیا ہے اور یہ کتاب (فی الحال ہمارے سامنے) دو جلدوں میں ہے ہر جلد کے آخر میں جدول اور نقشہ کے ذریعہ سے ہر موضوع کے مسائل کو اچھی طرح واضح کیا گیا ہے احقر کو یہ امید ہے کہ یہ کتاب ”تعریفات جبر جانی“ سے بھی برصغیر کے علماء اور طلبہ کے لئے زیادہ مفید ثابت ہوگی اسی طرح ”لغة الفقهاء“ اس میں معمولی نظیر ہوتی ہے لیکن زیر نظر کتاب کے اندر جزئیات کے ذریعہ سے اصولوں کو بہت شاندار انداز سے واضح کیا گیا ہے اس لئے زیادہ مفید ثابت ہونے کی امید ہے، اللہ تعالیٰ اس کتاب کو عند اللہ اور اہل علم کے حلقہ میں قبول فرمائے اور مؤلف محترم کے لئے ذخیرہ آخرت بنائے، آمین

شبیر احمد قاسمی عفا اللہ عنہ

خادم مدرسہ شاہی مراد آباد یوپی

۷ شعبان ۱۴۳۳ھ



(۳)

حضرت مولانا مفتی سلمان صاحب منصور پوری مدظلہ العالی (شیخ الحدیث و مفتی مدرسہ شاہی مراد آباد)

نحمدہ ونصلی علی رسولہ الکریم اما بعد!

اس وقت احقر کے سامنے ایک نہایت مفید اور طلبہ و علماء اور مفتیان کے لئے نفع بخش کتاب ”فقہی ضوابط“ ہے جسے ایک نوجوان محنتی اور محقق عالم جناب مولانا مفتی اسامہ صاحب پالن پوری ”زید علمہ و فضلہ“ استاذ فقہ و حدیث دارالعلوم مرکز اسلامی انگلشور گجرات نے مرتب کیا ہے۔

یہ کتاب بڑی دیدہ ریزی کے ساتھ لکھی گئی ہے جس میں کتاب الطہارت سے لے کر کتاب الہبہ تک ہر باب سے متعلق چار سو تیس ضوابط جمع کر کے ہر ضابطہ کے تحت ضروری اور عام فہم جزئیات درج کر دی گئی ہیں اس کتاب کے مطالعہ سے بالخصوص فقہ و فتاویٰ میں مشغول طلبہ و اساتذہ کو بھرپور رہنمائی ملے گی، فقہی کتابوں کا سمجھنا آسان ہوگا اور علم میں بصیرت اور جلاء پیدا ہوگی۔

راقم الحروف نے بالخصوص ہدایہ آخرین کی تدریس کے دوران اس بات کو محسوس کیا تھا کہ صاحب ہدایہ کی پوری گفتگو کسی نہ کسی اصول کے ارد گرد گھومتی ہے اور پھر وہ اپنے انداز میں اسی اصول کی تفریع کرتے چلے جاتے ہیں اور یہ اصول ان کی طرف سے پیش کردہ دلائل سے باآسانی سمجھے جاسکتے ہیں، پس اگر طالب علم ہر باب و فصل کے بنیادی اصولوں کو پیش نظر رکھ کر ہدایہ کا مطالعہ کرے گا تو اس کے لئے یہ مشکل کتاب حد درجہ آسان ہو جائے گی، اسی لئے احقر نے سالوں تک ہدایہ کی تدریس کے دوران طلبہ کو ہر

باب کے بنیادی اصول اردو میں نوٹ کرانے کا اہتمام رکھا، تاہم ہجوم کا راور گونا گوں مشاغل کی وجہ سے الگ سے ان کو ترتیب دینے کا موقع نہ مل سکا، بہر حال اب تقریباً اسی سے ملتی جلتی یہ کتاب ”فقیہی ضوابط“ سامنے آنے پر ایک گونہ خوشی ہوئی اور فاضل مرتب کے لئے دل سے دعا نکلی، اللہ تعالیٰ موصوف کو بے حد جزائے خیر عطا فرمائے۔

اصول پر فقیہی جزئیات کی تفریع کے سلسلہ میں علامہ بن نجیمؒ کی کتاب ”الاشباہ والنظائر“ بے نظیر تالیف ہے، لیکن عموماً اس کو دارالافتاء میں جلدی جلدی روروی میں پڑھا دیا جاتا ہے، حالانکہ یہ اکیلی ایسی کتاب ہے کہ پورے سال اس کے مسائل کی تخریج اور اصول پر انطباق کی تمرین میں محنت کرائی جاسکتی ہے، اس کا کچھ تجربہ دارالافتاء مدرسہ شاہی میں تکمیل افتاء کے طلبہ پر کرایا گیا تو اس کے اچھے نتائج سامنے آئے، اور طلبہ کو اصول سے مناسبت پیدا ہوئی، اگر دیگر جگہوں پر بھی اس جانب توجہ دی جائے تو بے نظیر فائدہ کی امید ہے انشاء اللہ تعالیٰ۔

فقط واللہ الموفق

احقر محمد سلمان منصور پوری

خادم مدرسہ شاہی مراد آباد

۵-۸-۱۴۳۳ھ



بسم اللہ الرحمن الرحیم

کتاب الدعوی

۴۳۱- **ضابطہ:** گواہ پیش کرنا مدعی کے ذمہ ہے اور مد علیہ کے ذمہ قسم کھا کر دعوے سے براءت ظاہر کرنا ہے^(۱)۔

تشریح: اولاً مدعی کے ذمہ گواہوں کو پیش کرنا ہے اگر وہ گواہ پیش کرنے سے عاجز رہ جائے تو مدعی علیہ کے ذمہ قسم کھا کر دعوے سے براءت ظاہر کرنا ہے (بشرطیکہ مدعی اس سے قسم کا مطالبہ بھی کرے کیونکہ قسم لینا مدعی کا حق ہے)

فائدہ: پھر اگر مدعی علیہ نے مدعی کے مطالبہ پر قسم کھالی یا مدعی کی طرف سے قسم کا مطالبہ ہی نہیں کیا گیا تو قاضی مدعی علیہ کا حق ثابت کر دے گا اور مدعی کو اس سے معارضہ کرنے سے روک دے گا۔ اور اگر مدعی علیہ نے جبکہ اس سے مطالبہ کیا گیا قسم سے انکار کر دیا جس کو عربی میں ”نکول عن الحلف“ کہتے ہیں تو قاضی مدعی کے حق میں فیصلہ کرے گا۔ پھر قاضی کے فیصلے کے بعد اگر مدعی علیہ کہے کہ میں قسم کھاتا ہوں تو اب اس کی بات کی طرف توجہ نہیں کی جائے گی اور قاضی کا فیصلہ بحال رہے گا۔^(۲)

(۱) البینۃ للمدعی والیمین علی من أنکر (قواعد الفقہ ص: ۲۶ قاعدہ: ۶۵)

(۲) المادة (۱۸۱۸): إن أثبت المدعی دعواه بالبینۃ حکم القاضی له بذلك وإن لم یثبت یبق له حق الیمین فإن طلبه کلف القاضی المدعی علیه الیمین بناءً علی طلبه۔

المادة (۱۸۱۹): فإن حلف المدعی علیه الیمین أو لم یحلفه المدعی منع القاضی المدعی من معارضة المدعی عنیه۔

۴۳۲- **ضابطہ:** مدعی وہ ہے جو مقدمہ سے دستبردار ہو جائے تو اسے مجبور نہ

کیا جاسکے، اور مدعی علیہ وہ ہے جو مقدمہ کی پیروی نہ کرے تو اسے مجبور کیا جائے۔

تشریح: علم قضا میں مدعی اور مدعی علیہ کی پہچان بڑی اہمیت کی حامل ہے، کیونکہ اسی پر مقدمہ کے فیصلے کا مدار ہے، پھر یہ جس قدر اہم ہے اسی قدر نازک و مشکل بھی ہے۔ اس سلسلہ میں فقہاء کے یہاں بطور ضوابط مختلف تعبیرات ملتی ہیں، مثلاً جو خلاف ظاہر کا دعویٰ کرے وہ مدعی ہے اور جو ظاہر کے موافق دعویٰ کرے وہ مدعی علیہ ہے، یا جو ملکیت یا حق کو ثابت کرتا ہو وہ مدعی ہے اور جو اس کی نفی کرتا ہو وہ مدعی علیہ ہے وغیرہ۔ مگر ان میں سب سے اچھی اور جامع تعبیر وہ ہے جو ضابطہ میں ذکر کی گئی، یہ امام قدوریؒ کی بیان کردہ ہے اور اس کے متعلق صاحب ہدایہؒ فرماتے ہیں: ”ہو حد عام صحیح“، یعنی یہ ایک جامع اور صحیح تعریف ہے۔^(۱)

۴۳۳- **ضابطہ:** سبب کا دعویٰ اس سے ثابت ہونے والے حکم کے دعویٰ

کے مانند ہے۔^(۲)

→ المادة (۱۸۲۰): إذا نكل المدعى عليه عن اليمين حكم القاضي بنكوله وإذا قال بعد حكم القاضي بنكوله أحلف لا يلتفت إلى قوله۔ (مجلة الأحكام العدلية: ۱/۳۷۰، المكتبة الشاملة)

(۱) قال: (المدعى من لا يجبر على الخصومة إذا تر كها والمدعى عليه من يجبر على الخصومة) ومعرفة الفرق بينهما من أهم ما يبتنى عليه مسائل الدعوى، وقد اختلفت عبارات المشايخ رحمهم الله فيه، فمنها ما قال في الكتاب وهو حد عام صحیح (هدایہ علی هامش العناية: ۱/۲۵۲، کتاب الدعوى، المكتبة الشاملة)

(۲) دعوى السبب كدعوى الحكم الثابت بالسبب۔ (قواعد الفقه ص: ۸۱، قاعدہ: ۱۳۴)

تفریع: پس حکم کے دعویٰ میں جن شرائط کا ہونا ضروری ہے سبب کے دعویٰ میں بھی ضروری ہوگا، جیسے خریدنا سبب ہے ملکیت کا اور ملکیت اس کا حکم ہے پس جس طرح ملکیت کے دعویٰ میں بینہ پیش کرنا ضروری ہے، اسی طرح اگر کوئی شخص دوسرے کے قبضے میں موجود کسی چیز کے خریدنے کا دعویٰ کرے تو اس میں بھی بینہ پیش کرنا مدعی پر ضروری ہوگا۔

اسی طرح میاں بیوی کے درمیان رضاعت کا دعویٰ سبب ہے ملک نکاح کے بطلان کا یعنی نکاح صحیح نہ ہونے کا اور نکاح صحیح نہ ہونے کے دعویٰ میں باقاعدہ نصاب شہادت (یعنی دو مرد یا ایک مرد اور دو عورتوں کی شہادت) ضروری ہے تو میاں بیوی میں حرمت رضاعت کے ثبوت کے لئے بھی نصاب شہادت ضروری ہوگا، تنہا عورتوں کی شہادت سے رضاعت ثابت نہ ہوگی۔^(۱)

۴۳۴- **ضابطہ:** عرصہ دارز تک دعویٰ نہ کرنے سے حق ساقط نہیں ہوتا۔^(۲)
تشریح: پس فقہاء کی عبارتوں میں مختلف دعاویٰ میں پندرہ سال، تیس سال یا چھتیس سال وغیرہ کی جو تحدید ہے یعنی اس مدت تک مدعی دعویٰ نہ کرے تو اس کے بعد دعویٰ کی سماعت نہیں ہوگی وہ بطور انسداد حیلہ و تزویر ہے، لہذا اگر اس بات کا یقین ہو جائے کہ مدعی واقعہ حق پر ہے تو خواہ کتنا ہی عرصہ گزر جائے اس کا دعویٰ قابل سماعت ہوگا یہی صحیح ہے جیسا کہ شامی، درر وغیرہ میں اس کی صراحت ہے۔^(۳)

۴۳۵- **ضابطہ:** جو جرم حقوق اللہ سے متعلق ہو ان میں کسی کی طرف سے دعویٰ ضروری نہیں (بغیر دعویٰ کے قاضی تعزیر کر سکتا ہے) اور جو حقوق العباد سے متعلق

(۱) (شرح السیر: ۲۸/۵، ہدایہ: ۳۴۵/۲)

(۲) الحق لا یسقط بتقدم الزمان۔ (الاشباہ ولا نظائر:)

(۳) (مستفاد: احسن الفتاویٰ: ۲۱۰/۷، فتاویٰ دارالعلوم: ۱۸۶/۱۵، ردالمحتار: ۲۱/

۱۱۷-۱۱۷، درر الحکام فی شرح المجلة: ۱۱/۴۶۴)

ہو اس میں دعویٰ و مطالبہ ضروری ہے (اس کے بغیر قاضی تعزیر نہیں کر سکتا ہے) ^(۱)

کتاب الشہادۃ و الإخبار

۴۳۶- **ضابطہ:** شہادت میں لفظ شہادت (میں شہادت دیتا ہوں یا گواہی دیتا ہوں) کا ہونا ضروری ہے۔ ^(۲)

تفریع: پس اگر کہے کہ میں خبر دیتا ہوں یا اطلاع دیتا ہوں وغیرہ تو یہ شہادت نہ کہلائے گی اور اسلامی عدالت میں اس کا کوئی اعتبار نہ ہوگا۔

اسی بنا پر آخرس (گونگے) کی گواہی معتبر نہیں، کیونکہ لفظ شہادت اس سے ادا نہ ہوگا جبکہ صحت شہادت کے لئے اس لفظ کا ہونا ضروری ہے۔ ^(۳)

استدراک: اور جن امور میں لفظ شہادت ضروری نہیں جیسے پانی کی طہارت، ذبیحہ کی حلت و حرمت وغیرہ میں تو وہ اخبار (خبر دینے) کے قبیل سے ہیں، شہادت کے قبیل سے نہیں ہیں۔ ^(۴)

۴۳۷- **ضابطہ:** گواہ کا بالغ، آزاد، مسلمان اور عادل ہونا ادا لئے شہادت کی

(۱) و یملک اقامة التعازیر ما کان حقاً لله تعالیٰ بلا طلب أحد و ما کان حق عبد بطلبه (المحرر الرائق: ۶/۲۹۶، کتاب القضاء، فصل تقلید من شاء من المجتہدین، شاملہ)

(۲) و منها لفظ الشہادۃ فلا تقبل بغيرها من الألفاظ، کلفظ الإخبار و الإعلام۔ (بدائع: ۵/۴۱۱)

(۳) و منها النطق فلا تقبل شہادۃ الآخرس، لأن مراعاة لفظ الشہادۃ شرط صحۃ أدائها و لا عبارة للآخرس أصلاً فلا شہادۃ له (بدائع: ۵/۴۰۲)

(۴) و کل ما لا یشرط فیہ هذا اللفظ کطہارۃ ماء و رؤیۃ ہلال فهو اخبار لا شہادۃ۔ (الدر المختار علی هامش رد المحتار: ۸/۱۷۸)

شرط ہے، تحمل شہادت کی نہیں۔^(۱)

تشریح: تحمل شہادت سے مراد واقعہ پیش آنے کے وقت اس کا مشاہدہ کرنا ہے تاکہ بوقت ضرورت اس کا بیان دے سکے۔ اور ادائے شہادت سے مراد دیکھے ہوئے واقعہ کا قاضی کے سامنے اظہار کرنا ہے تاکہ قاضی اس کی روشنی میں فیصلہ کر سکے۔

پس واقعہ کے مشاہدہ کے وقت کوئی نابالغ تھا اور ادائے شہادت کے وقت بالغ ہو چکا ہے، یا فاسق تھا اور عادل ہو گیا یا کافر تھا اور مسلمان و عادل ہو گیا تو اب وہ شخص عدالت میں مقبول ہے اور اس کی گواہی معتبر ہوگی، لیکن برعکس صورت میں یعنی تحمل کے وقت عادل تھا اور ادا کے وقت فاسق ہو گیا یا مسلمان تھا اور کافر ہو گیا (نعوذ باللہ) تو اس کی گواہی معتبر نہ ہوگی۔

۴۳۸- ضابطہ: شہادت کے لئے واقعہ کا معائنہ ضروری ہے۔

تشریح: البتہ بعض مخصوص چیزیں جیسے نکاح، موت، نسب، وقف، قاضی کی ولایت وغیرہ جن کا تعلق سماع سے ہے اور شہرت پر اعتماد کیا جاتا ہے ان میں سماع کی بنیاد پر یعنی لوگوں سے سن کر بھی شہادت دی جاسکتی ہے۔^(۲)

تفریع: پس اگر کسی نے طلاق، ہبہ، اقرار وغیرہ کو دیوار یا مکان کے باہر سے سنا اور اس کے متعلق شہادت دی تو مقبول نہ ہوگی، کیونکہ ایک آواز دوسری آواز کے مشابہ ہوتی ہے پس جب تک براہ راست واقعہ کا مشاہدہ نہ کرے قطعی علم حاصل

(۱) وأما البلوغ والحرية والإسلام والعدالة: فليس من شرط التحمل، بل من شرائط الأداء۔ الخ (بدائع: ۵/۳۹۸)

(۲) الثالث: أن يكون التحمل بمعاينة المشهود به بنفسه لا بغيره، إلا في أشياء مخصوصة يصح التحمل فيها بالتسامع من الناس... فلا تطلق الشهادة بالتسامع إلا في أشياء مخصوصة وهي: النكاح والنسب والموت. الخ (بدائع الصنائع: ۵/۳۹۸- تا تاريخية: ۱۱/۴۱۱)

(۱) نہ ہوگا۔

البتہ اس مسئلہ میں ایک خاص صورت جس کا تحقق بہت نادر ہے مستثنیٰ ہے وہ یہ کہ پہلے سے کوئی گھر خالی ہو اور ایک شخص اس گواہ کے روبرو اس کے اندر گیا اور بجز اس دروازہ کے اور کوئی آنے کی جگہ بھی اس میں نہ ہو اور ایسی حالت میں اندر سے کوئی مضمون طلاق غیرہ کا سنائی دے تو یقین کیا جائے گا کہ اس جانے والے ہی کی آواز ہے، پس اس صورت میں شہادت جائز ہے۔^(۲) (امداد الفتاویٰ میں ہے کہ اس زمانہ کے اعتبار سے یہ بھی شرط ہوگی کہ اس مکان میں گراموفون بھی نہ ہو)^(۳)۔ راقم الحروف عرض کرتا ہے کہ فی زمانہ موبائل، آئی پیڈ، کمپیوٹر وغیرہ بھی نہ ہونے کی شرط ہوگی)

فائدہ: ناپینا کی شہادت مقبول نہیں یعنی قاضی اس پر فیصلہ نہیں کرے گا تاہم اگر کر لیا تو نافذ ہو جائے گا اگرچہ تحمل شہادت کے وقت۔ یعنی واقعہ کے مشاہدہ کے وقت۔ وہ بینا ہو، اور اگرچہ اس کی شہادت ان امور سے متعلق ہو جن کا تعلق سماع سے ہے کیونکہ ناپینا مشہود لہ اور مشہود علیہ میں کما حقہ تمیز نہیں کر سکتا ہے جو کہ ادائے شہادت میں ایک ضروری امر ہے، یہ حکم طرفین کے نزدیک ہے جبکہ امام ابو یوسف کے نزدیک اگر واقعہ کے مشاہدہ کے وقت بینا ہو پھر ناپینا ہو گیا ہو تو اس کی شہادت معتبر ہے کیونکہ اس کو یہ علم معاینہ سے حاصل ہوا ہے۔^(۴)

(۱) ولو سمع من وراء الحجاب لا يجوز له أن يشهد ولو فسر للقاضين لا يقبله،

لأن النعمة تشبه النعمة فلم يحصل العلم۔ (ہدایہ: ۱۵۸/۳)

(۲) إلا إذا كان دخل البيت وعلم أنه ليس فيه أحد سواه ثم جلس على الباب وليس في بيته مسلك غيره فسمع اقرار الداخل ولا يراه له أن يشهد لأنه حصل العلم في هذه الصورة۔ (ہدایہ: ۱۵۸/۳)

(۳) (امداد الفتاویٰ: ۴۳/۷۳)

(۴) (لا تقبل (من أعمى) أى لا يقضى بها ولو قضى صح وعم قوله ←

۴۳۹- **ضابطہ:** ہر ایسی شہادت جو شاہد کے لئے نفع کھینچ کر لائے یا اس سے کسی تاوان کو دور کرے وہ مقبول نہیں (کیونکہ اس میں تہمت کذب کی گنجائش ہے) ^(۱)
تفریعات:

(۱) پس اصول (ماں، باپ، داد، دادی، نانا، نانی اوپر تک) کی شہادت اپنے فروع (بیٹا، بیٹی، پوتا، پوتی، نواسا، نواسی نیچے تک کی تمام اولاد) کے حق میں قبول نہ ہوگی، اسی طرح فروع کی شہادت اپنے اصول کے حق میں قبول نہ ہوگی۔ ^(۲)
(۲) زوجین (میاں بیوی) کی شہادت ایک دوسرے کے حق میں قبول نہ ہوگی۔ ^(۳)
اور اصول و فروع کے علاوہ دوسرے اقرباء جو شاخوں میں پھیلے ہوئے ہیں جیسے بھائی، بہن، چچا، پھوپھی خالہ، ماموں، وغیرہ ان کے حق میں شہادت معتبر ہے، کیونکہ ان کے مال کا نفع مذکور رشتہ داروں کی طرح عرفاً و عاداتاً عام نہیں پس ان کو اجانب کے ساتھ لاحق کیا گیا، یہی وجہ ہے کہ ان رشتہ داروں کو زکوٰۃ دینا درست ہے برخلاف اصول و فروع کے۔ ^(۴)

→ (مطلقاً) مالو عمی بعد الأداء قبل القضاء و ما جاز بالسماح، خلافاً للثانی۔
(الدر المختار) و فی الشامیۃ: قولہ: (أی لا یقضی بها) خلافاً لأبی یوسف فیما إذا تحمله بصیراً فإنہا تقبل لحصول العلم بالمعینۃ۔ (شامی: ۸/۱۹۳، زکریا دیوبند، الباب فی شرح الکتاب: ۶۰/۴، شاملہ)

(۱) وأصله أن كل شهادة جرت مغنماً أو دفعت مغرمًا لم تقبل لأنها تمكنت فيها تهمة الكذب، والشهادة المتهمه مردودة۔ (معین الأحكام للطرابلسی: ۸۴- ہکذا فی قاضیخان علی الہندیہ: ۲/۶۶۲)

(۲) (بدائع الصنائع: ۵/۴۰۹) (۳) (الحوالۃ السابقہ)

(۴) وأما سائر القربات كالأخ والعم والخال ونحوهم: فتقبل شهادة بعضهم لبعض لأن هؤلاء ليس لبعضهم تسلط في مال البعض عرفاً وعادة فالتحقوا بالأجانب۔ (بدائع: ۵/۴۰۹- ہکذا فی الہندیہ: ۳/۷۰۷)

(۳) کاروبار میں دو شریک (پارٹنرز) کی شہادت مال شرکت سے متعلق ایک دوسرے کے حق میں معتبر نہ ہوگی۔^(۱)

(۴) اجیر کی شہادت مستاجر کے حق میں اجرت سے متعلق معاملہ میں معتبر نہیں۔^(۲)

(۵) مقدمہ میں وکیل کی شہادت موکل کے حق میں معتبر نہیں۔^(۳)

(۶) یتیم کی پرورش کرنے والے کی شہادت یتیم کے حق میں قابل قبول نہیں۔^(۴)

(۷) اسی طرح اگر ورثاء سب نابالغ ہوں یا کچھ نابالغ ہوں تو وصی کی شہادت اس بات پر کہ میت کا فلاں کے ذمہ قرض ہے معتبر نہیں۔^(۵)

کیونکہ ان سب صورتوں میں شہادت سے خود شاہد کو نفع پہنچتا ہے۔

اور تاوان دور کرنے سے متعلق تفریعات یہ ہیں:

(۸) کفیل بالمال کی شہادت اس بات پر کہ اصیل (مدیون) نے مال مکفولہ بہ ادا کر دیا ہے قابل قبول نہ ہوگی، کیونکہ اس شہادت سے وہ اور اصیل دونوں دین سے بری ہو جاتے ہیں، تو گویا کفیل شہادت کے ذریعہ خود کو ضمان سے بچانا چاہتا ہے۔^(۶)

(۱) ولا تقبل شهادة أحد الشريكين لصاحبه في مال الشركة۔ (بدائع :

۴۱۰/۵-ہکذا فی الہندیہ: ۳/۷۱۷)

(۲) وكذا لا تقبل شهادة الأجير له في الحادثة التي استأجره فيها لما فيه من تهمة جر النفع الى نفسه۔ (الحوالة السابقة)

(۳، ۴) وعلى هذا تخرج شهادة الوصي للميت والیتيم اللذي في حجره لأنه خصم فيه، وكذا شهادة الوكيل لموكله۔ (الحوالة السابقة)

(۵) إذا شهد الوصي بدين للميت والورثة صغار أو بعضهم صغار لا تقبل شهادته لأنه يثبت بشهادته حق نفسه۔ (قاضیخان علی الہندیہ: ۲/۶۶۶)

(۶) لا تقبل شهادة الكفيل بالمال للأصيل على كون المكفول به قد تأدى الواردة في هذه المادة حيث إن الأصيل بهذه الشهادة والكفيل بموجب المادة

(۶۶۵) يبرأ من الدين فيكون قد خلص نفسه من الضمان بالشهادة۔ (درر ←

(۹) ایک شخص نے دعویٰ کیا کہ میت کے ذمہ میرے ایک لاکھ روپے ہیں، اور ابھی اس نے اپنا دعویٰ بینہ کے ذریعہ ثابت نہیں کیا کہ ورثاء میت میں سے دو وارثوں نے دیگر وارثین کی اجازت کے بغیر اسے ایک لاکھ روپے دیدئے، پھر یہ دونوں وارث مدعی کے مذکور دعویٰ پر گواہی دینے لگے تو ان کی گواہی معتبر نہ ہوگی، کیونکہ اثبات دعویٰ سے پہلے ان دو وارثوں کا مشترک ترکہ میں سے رقم ادا کرنا موجب ضمان ہے یعنی باقی ورثاء کے حصہ کا ان پر ضمان آتا ہے، تو اب مدعی کے حق میں ان کا شہادت دینا اس بات کا اتہام پیدا کر دے گا کہ یہ دونوں اپنے اوپر آنے والے ضمان کو دفع کرنا چاہتے ہیں، لہذا ان کی گواہی مقبول نہ ہوگی (ہاں اگر مدعی کو قرض ادا کرنے سے پہلے شہادت دیتے تو ان کی شہادت مقبول ہوتی، کیونکہ ادا سے قبل ضمان نہ آتا تو جو مانع شہادت ہے یعنی دفع ضمان کا اتہام وہ نہ پایا جاتا) ^(۱)

۴۴۰۔ ضابطہ: دشمن کے خلاف گواہی میں اگر دشمنی دنیوی امور (مال، منصب، جاہ وغیرہ) سے متعلق ہے تو معتبر نہیں، اور اگر دینی امور سے متعلق دشمنی ہے (مثلاً وہ بدعت کرتا ہے یا کوئی خلاف شرع کام کرتا ہے اس لئے جائز حد تک اس سے عدم تعلق وعداوت رکھتا ہے) تو معتبر ہے۔ ^(۲)

→ الاحکام فی شرح مجلۃ الأحکام: ۱۲/۱۳۸

(۱) إذا ادعی الدائن ألف درهم من المتوفی و قبل أن یثبت دعواه بالشہود أدى اثنان من الورثة ذالک المبلغ للدائن من التركة ثم شهدا علی دعواه المذکورة فلا تقبل شهادتهما، لأن إعطاهما المبلغ المذکور من التركة بلا إثبات یوجب علیهما ضمان حصۃ باقی الورثة فكان فی هذه الشہادة دفع مغرم عنهما أما إذا شهدا علی ذالک قبل أداء الدین فتقبل شهادتهما۔ (در الاحکام فی شرح مجلۃ الأحکام: ۱۲/۱۳۸)

(۲) ولا تجوز الشہادة الرجل علی الرجل إذا کان بینهما عداوة، قالوا هذا ←

۴۲۱- **ضابطہ:** کافر کی گواہی مسلمان کے خلاف قابل قبول نہیں۔^(۱)

تشریح: کیونکہ، اللہ تعالیٰ کا ارشاد ہے: {وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا} البتہ کافر کی گواہی کافر کے خلاف معتبر ہے۔

۴۲۲- **ضابطہ:** جو شہادتیں حقوق اللہ سے متعلق ہیں (جیسے طلاق، ایلاء، ظہار، عتق، اسباب حرمت، حد زنا، حد زحر، وقف، ثبوت رمضان وغیرہ) ان میں دعویٰ ضروری نہیں، مدعی کے دعویٰ کے بغیر بھی شاہد شہادت دے سکتا ہے۔ اور جو شہادتیں حقوق العباد سے متعلق ہیں (جیسے کسی کی کچھ ملکیت ثابت کرنا وغیرہ) ان میں دعویٰ ضروری ہے، مدعی کے دعویٰ کے بغیر ان میں شاہد کی شہادت معتبر نہ ہوگی۔^(۲)

تشریح: حقوق العباد بندوں کے مطالبہ پر موقوف ہیں اور مطالبہ دعویٰ سے ظاہر ہوگا پس ان میں دعویٰ ضروری ہے، برخلاف حقوق اللہ کے کہ ہر شخص ان کو بجالانے کا مکلف ہے اور ہر ایک ان میں خصم ہے، پس گویا ان میں ہر وقت دعویٰ غیر حسی طور پر موجود رہتا ہے۔^(۳)

۴۲۳- **ضابطہ:** تنہا عورتوں کی شہادت بغیر مرد کے مقبول نہیں اگرچہ عورتیں

→ إذا كانت العداوة بينهما بسبب شيء من الدنيا فأما إذا كانت بسبب شيء من أمر الدين فإنه تقبل شهادته عليه (قاضی خاں مع الہندیہ: ۲/۴۶۱ - شامی: ۸/۱۹۸ - ۱۹۹)

(۱) شہادۃ اہل الذمۃ لیست بحجۃ علی المسلمین۔ (قواعد الفقہ ص: ۸۵ قاعدہ:

۱۵۵) (۲) الشہادۃ علی حقوق العباد لا تقبل بلا دعویٰ بخلاف حقوق اللہ

(قواعد الفقہ ص: ۸۶، قاعدہ: ۱۵۷ - شامی: ۸/۱۷۵)

(۳) تقدم الدعوی فی حقوق العباد شرط قبولها لتوقفها علی مطالبہم ولو

بالتوکیل، بخلاف حقوق اللہ لو جوب إقامتها علی کل أحد، فکل احد خصم

فکان الدعوی موجوداً۔ (الدر المختار علی هامش رد المحتار: ۸/۲۱۶)

کثیر تعداد میں ہوں۔^(۱)

استثناء مگر عورتوں کے مخصوص امور جن پر عموماً مرد آگاہ نہیں ہو سکتے مثلاً پردہ بکارت کا باقی یا زائل ہونا، حیض کا جاری و بند ہونا، حمل کا ہونا نہ ہونا یا جسم میں ستر کے حصے میں کوئی عیب ہونا وغیرہ مستثنیٰ ہیں کہ ان میں تنہا ایک عورت کی گواہی بھی (جبکہ عادل ہو) معتبر ہے، اور دو عورتیں ہونا احوط ہے۔ اسی طرح تنہا دائی کی شہادت بچے کے نسب کے متعلق یا بچے کے رونے اور حرکت کے متعلق [تاکہ اس پر نماز جنازہ پڑھی جاسکے] معتبر ہے، کہ یہ اخبار کے قبیل سے ہے۔

البتہ میراث اور حرمت رضاعت کے سلسلہ میں تنہا دائی کی گواہی معتبر نہیں، اس میں نصاب شہادت شرط ہے۔^(۲)

فائدہ : عورتوں کے مخصوص امور میں مرد کی گواہی بھی معتبر ہے، چنانچہ اگر کوئی مرد کہے کہ میری اتفاقی نظر اس کے ستر پر عورت پر پڑ گئی اور میں نے اس میں یہ عیب دیکھا تو اگر وہ عادل ہے تو اس کی بات معتبر ہوگی۔^(۳)

(۱) ولا تقبل شهادة النساء بانفرادهن الخ (تاتارخانیہ: ۱۱/۴۱۹، م: ۱۶۲۹۰)

(۲) ومنها الشهادة في الولادة والبكارة و عيوب النساء فيما لا يطلع عليه الرجال وتقبل فيها شهادة امرأة واحدة مسلمة حرة عدلة والثنان احوط، هكذا في فتح القدير۔ (ہندیہ: ۳/۴۵۱) لا شهادة القابلة على الولادة فإنها مقبولة في حق النسب دون الميراث، وكذلك شهادة القابلة على الاستهلال مقبولة في حق الصلاة عليه دون غيره لمكان الضرورة (قاضیخان مع الہندیہ: ۲/۴۵۹) ولا تقبل في الرضاع شهادة النساء منفردات وإنما ثبت بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين۔ (قدوری: ۱۷۰)

(۳) ولو شهد بذلك رجل بأن قال فاجأتها فاتفق نظري فالجواب أن لا يمتنع قبول شهادته إذا كان عدلاً في مثل هذا الموضوع۔ (ہندیہ: ۳/۴۵۱)

۴۴۴- ضابطہ: حدود و قصاص کی شہادت میں گواہوں کا مرد ہونا ضروری

ہے۔^(۱)

تشریح: پس حدود و قصاص میں عورتوں کی گواہی معتبر نہ ہوگی، کیونکہ حدود و قصاص میں ایک گونہ دہشت و سختی ہے، اور عورت فطرتاً کمزور ہے اس لئے شریعت نے اس کی رعایت میں اس پر شہادت کا بوجھ نہیں ڈالا ہے۔

فائدہ: حدود و قصاص کے علاوہ باقی تمام شہادات جیسے نکاح، طلاق، عدت، رجعت، خلع، اسلام، ارتداد، ثبوت نسب، خرید و فروخت، شرکت، حوالہ، کفالہ، وکالت اور تمام مالی امور میں دوسرے مرد یا ایک مرد اور دو عورتوں کی گواہی قابل قبول ہوگی۔^(۲)

۴۴۵- ضابطہ: گواہ کا عادل ہونا وجوب شہادت کے لئے شرط ہے نہ کہ

صحت شہادت کے لئے۔^(۳)

تشریح: یعنی گواہ جب عادل ہوں تو قاضی پر ان کی گواہی قبول کرنا واجب ہے، انکار نہیں کر سکتا۔ لیکن صحت شہادت کے لئے گواہ کا عادل ہونا شرط نہیں، بلکہ اگر قاضی تحری کر کے فاسق کی شہادت پر بھی فیصلہ کر دے تو نافذ ہو جائے گا (مگر یہ کہ امام المسلمین قاضی کو اس سے منع کر دے تو پھر اس کا فیصلہ نافذ نہ ہوگا)^(۴)

(۱) وأما أقسام الشهادة فمنها الشهادة على الزنا... ومنها الشهادة ببقية الحدود القصاص تقبل فيها شهادة رجلين ولا تقبل في هذين القسمين شهادة النساء هكذا في الهداية۔ (ہندیہ: ۳/۴۵۱)

(۲) (تاریخانیہ: ۱۱/۴۱۹، م: ۱۶۳۸۹، البحر الرائق: ۷/۱۰۴)

(۳) والعدالة لوجوبه للصحة۔ (الدر المختار علی ہامش رد المحتار: ۸/۱۷۸)

(۴) فلو قضى بشهادة فاسق نفذ وأثم، إلا أن يمنع منه أى من القضاء بشهادة الفاسق الإمام فلا ينفذ۔ (الدر المختار) قال فى جامع الفتاوى: وأما شهادة الفاسق فإن تحرى القاضى الصدق فى شهادته تقبل وإلا فلا۔ (شامی: ۸/۱۷۸، بدائع: ۵/۴۰۷)

در مختار میں بزاز یہ کے حوالہ سے امام ابو یوسف کا یہ مسلک منقول ہے کہ اگر عادل گواہ نہ ہونے کی وجہ سے حق تلفی کا اندیشہ ہو اور فاسق شخص ذی وجاہت ہو جس کے صدق کا ظن غالب ہو تو قاضی اس کی شہادت قبول کر لے اور یہ قبول کرنا واجب ہے۔^(۱)

فائدہ: عدالت کے معنی عام فقہاء کے یہاں یہ ہیں کہ اس نے کبھی گناہ کبیرہ نہ کیا ہو اور اگر کیا ہو تو اس سے توبہ کر لی ہو اور اس کے حالات سے پتا چلتا ہو کہ وہ اپنی توبہ میں صادق ہے، نیز صغیرہ پر اصرار نہ کرتا ہو، کیونکہ صغیرہ پر اصرار سے وہ گناہ کبیرہ ہو جاتا ہے، پس جس شخص میں یہ چیز ہو وہ عادل ہے۔^(۲)

اور مراد عدالت سے عمل میں عدالت ہے عقائد میں نہیں، پس بدعتی، غیر مقلد، مودودی وغیرہ کی شہادت - باوجودیکہ وہ عقائد میں فاسق ہیں - جبکہ عملاً عادل ہوں مقبول ہے، البتہ اس میں شرط ہے کہ وہ خلاف حق عقیدہ موجب کفر نہ ہو۔^(۳)

۴۴۶- ضابطہ: حدود و قصاص میں گواہوں کا تزکیہ ضروری ہے، دیگر امور میں ضروری نہیں۔

(یہ امام ابو حنیفہؒ کے نزدیک ہے، صاحبین کے نزدیک تمام امور میں تزکیہ ضروری ہے)^(۴)

(۱) واستثنی الثانی الفاسق ذالجاه والمروءۃ فانہ یجب قبول شہادته -

(الدر المختار: ۸/۲۶ والتفصیل فی الشامیۃ)

(۲) (شامی: ۸/۱۷۸، بدائع: ۵/۴۰۲)

(۳) وتقبل من أهل الهواء أى اصحاب بدع لا تکفر کجبر - الخ (الدر المختار)

وفی الشامیۃ: انما تقبل شہادتہم لأن فسقہم من حیث الاعتقاد وما أوقعہم فیہ الا التعمق والغلو فی الدین والفاسق انما ترد شہادته بتمہۃ الکذب... فمن

وجب اکفاره منهم فلا کثر علی عدم قبولہ - (شامی: ۸/۱۸۸)

(۴) (بدائع الصنائع: ۵/۴۰۵، الدر المختار: ۸/۱۷۹، ہندیہ: ۳/۵۲۷)

تشریح: تزکیہ سے مراد: گواہوں کے متعلق جبکہ قاضی کو شک ہو یا خصم دعویٰ کرے یہ تحقیق کرنا ہے کہ وہ عادل ہیں یا نہیں؟۔ یہ تحقیق حدود و قصاص میں تو بالاتفاق ضروری ہے، کیونکہ حدود و قصاص کا معاملہ بہت احتیاط چاہتا ہے، دیگر امور میں امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک ضروری نہیں، جبکہ صاحبینؒ کے نزدیک تمام معاملات میں تزکیہ و تحقیق ضروری ہے۔

یہ اختلاف: اختلاف زمانی ہے نہ کہ برہانی، کیونکہ امام صاحبؒ کا زمانہ قرن ثالث ہے جو حدیث کی رو سے خیر القرون ہے، اس میں دیانت عام تھی اس لئے گواہان کے تزکیہ کی ضرورت نہیں تھی، صرف ظاہر پر اعتماد کافی تھا، برخلاف صاحبینؒ کا زمانہ کہ وہ قرن رابع ہے، خیر القرون میں سے نہیں ہے، ان کے زمانہ میں لوگوں کی دیانت میں کافی فرق آ گیا تھا اس لئے صاحبینؒ نے تمام امور میں تزکیہ ضروری قرار دیا، اب فتویٰ اسی قول پر ہے۔^(۱)

پھر جاننا چاہئے کہ تزکیہ دو طرح سے ہوتا ہے ایک: 'تزکیہ سر' دوسرا: 'تزکیہ علانیہ' تزکیہ سر یہ ہے کہ: قاضی خاموشی سے گواہوں کے قرب و جوار میں کسی معتبر و بااہل شخص کو بھیج دے جو گواہوں کی عدالت و ثقاہت کی تحقیق کرے اور آ کر اپنی خفیہ رپورٹ قاضی کو پیش کرے۔ اس تحقیق کے لئے دو شخصوں کا ہونا ضروری نہیں، ایک معتبر شخص

(۱) وقیل هذا اختلاف عصر و زمان والفتویٰ علی قولہما فی هذا الزمان۔
(ہدایہ: ۳/ ۱۵۷-) هذا اختلاف عصر و زمان لا اختلاف حجة وبرهان، لأن عصره مشہور بالخیر لكونه قرنًا ثالثًا وعصرهما مسکوت عنه لكونه قرنًا رابعًا إذ فشا فيه الکذب لتغیر أحوال الناس (وبه) أي بقول الإمامین (یفتی فی زماننا) لأن الفساد فی هذا العصر أكثر کما فی أكثر المعترات۔ مجمع الانهر: ۲/ ۱۸۹، الدر المختار علی هامش رد المحتار: ۸/ ۱۷۹، المبسوط للسرخسی: ۱۶/ ۸۸، شاملہ)

بھی کافی ہے، البتہ احتیاط یہ ہے کہ دو شخص سے کم نہ ہو۔^(۱) اور تزکیہ علانیہ یہ ہے کہ: قاضی برسر عام گواہوں کی ثقاہت کے متعلق شہادت طلب کرے اور کچھ لوگ آکر یہ شہادت دیں کہ وہ ثقہ و معتبر ہے۔ اس تزکیہ میں مرکزین میں شہادت کی تمام شرائط (سوائے لفظ شہادت کے) پایا جانا، نیز نصاب شہادت یعنی دو مرد یا ایک مرد اور دو عورتوں کا ہونا ضروری ہے۔^(۲)

پھر بعد کے زمانہ میں چونکہ تزکیہ علانیہ میں فتنہ کا اندیشہ تھا، اس لئے فقہاء نے تزکیہ سرپر اکتفاء کا حکم دیا اور تزکیہ علانیہ سے منع کیا۔^(۳)

۴۴۷- ضابطہ: محدود فی القذف کی شہادت توبہ کے بعد بھی مقبول نہیں، برخلاف دیگر محدودین کے۔^(۴)

تشریح: قذف کے معنی پھینکنے کے ہے، اصطلاح میں قذف کے معنی کسی پر زنا کی تہمت لگانا ہے، پس محدود فی القذف: وہ شخص ہے جس نے کسی پاک دامن مرد یا عورت پر زنا کی جھوٹی تہمت لگائی ہو جس کی وجہ سے اس پر ۸۰ کوڑے حد جاری کی

(۱) یکفی فی التزکیۃ السریۃ مزکب واحد إلا أنه رعاية للاحتیاط یجب أن لا یكون المزکی أقل من اثین۔ (درر الحکام فی شرح مجلۃ الأحکام: ۱۲ / ۲۵۷، مادة: ۱۷۲۱)

(۲) التزکیۃ العلنیۃ من قبیل الشہادۃ وتعتبر فیہا شروط الشہادۃ ونصابہا ولكن لا یلزم علی المزکین ذکر لفظ الشہادۃ (الحوالۃ السابقۃ: ۱۲/۲۵۸، مادة: ۱۷۲۲)

(۳) وقد كانت العلانیۃ وحدها فی الصدر الأول ووقع الاکتفاء فی السر فی زماننا تحرز أعن الفتنة ویروی عن محمد تزکیۃ العلانیۃ بلاؤ فتنة (بدایہ: ۳/۱۵۷)

(۴) ومنها أن لا یكون محدوداً فی قذف عندنا وهو شرط الأداء.... وأما المحدود فی الزنا والسرقۃ والشرب فتقبل شہادۃ بالاجماع إذا تاب لأنه صار عدلاً۔ (بدایہ: ۵/۴۰۷-۴۰۹)

گئی ہو۔

شرعاً ایسے شخص کی گواہی بالکل مقبول نہیں اگرچہ توبہ کر لے، کیونکہ اس کے متعلق اللہ تعالیٰ کا ارشاد ہے: وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا (ایسوں کی شہادت کبھی قبول نہ کرنا) پس اس کی شہادت قبول نہ کرنا اس کی سزا کا جزء ہے۔

برخلاف اگر کسی کو زنا، چوری یا شراب کے جرم میں حد لگائی گئی ہو، تو اس کی شہادت توبہ کے بعد مقبول ہے۔^(۱)

البتہ محدود فی القذف کو نکاح میں (یعنی انعقاد نکاح میں) گواہ بنایا جاسکتا ہے، کیونکہ اس وقت مقصود نکاح کی تشہیر ہے جو اس سے حاصل ہو جاتی ہے، اسی وجہ سے نکاح میں تو اندھا اور فاسق شخص بھی گواہ بن سکتا ہے۔ البتہ اثبات نکاح میں (یعنی نکاح کے انکار کے وقت قاضی کی عدالت میں نکاح کو ثابت کرنے میں) اس کی گواہی معتبر نہ ہوگی۔^(۲)

۴۲۸- ضابطہ: شہادت کو جبکہ حق ضائع ہوتا ہو چھپانا جائز نہیں، مگر حدود میں چھپانا بہتر ہے۔^(۳)

تشریح: یعنی اگر واقعہ کی تحقیق اس کی شہادت پر موقوف ہو اور وہ شہادت نہ دے تو بندے کا یا اللہ کا حق ضائع ہوگا تو شہادت دینا واجب ہے، اگر نہیں دے گا تو گنہ گار ہوگا، خصوصاً جبکہ اس سے مطالبہ بھی کیا جائے۔^(۴)

(۱) (بنایہ فی شرح الہدایہ: ۸/۱۶۳) (۲) (المحرم الرائق: ۳/۱۵۸)

(۳) (الدر المختار علی ہامش رد المحتار: ۸/۱۷۴-۱۷۶- بنایہ فی شرح الہدایہ: ۸/۱۲۱)

(۴) (إذا شهد علی شیء ثم امتنع عن أداء الشهادة إن علم أنه لو لم يشهد يذهب حق المشهود له فلم يشهد يصير فاسقاً) (تاتارخانیہ: ۱۱/۳۹۹) (و تلزم بطلب المدعی آی یلزم أدانها الشاهد إذا طلبه المدعی فی حرم کتمانها لقوله تعالیٰ {و لا تکتتموا الشهادة و من یکتتمها فإنه اثم قلبه} [البقرة: ۲۸۳] (المحرم الرائق: ۷/۹۶)

البتہ وہ جرائم جن میں حد واجب ہوتی ہے، جیسے زنا، چوری، شراب نوشی، اتہام تو ان میں ایک مسلمان کے ساتھ ستر اور پردہ پوشی سے کام لینا شہادت دینے سے بہتر ہے، جیسا کہ حدیث شریف میں ہے کہ آپ ﷺ نے حضرت ہزاعؓ کو فرمایا تھا کہ اگر تم اپنے بھائی کو اپنے کپڑے میں چھپا لیتے (یعنی اس کے جرم پر پردہ ڈالتے) تو وہ تمہارے لئے بہتر ہوتا۔^(۱)

فائدہ: چوری کے معاملہ میں فقہاء نے لکھا ہے، قاضی کے پاس جا کر چور کے متعلق کہے اس نے فلاں کا مال لیا ہے، تاکہ صاحب حق (جس کا مال چوری ہوا ہے) کا حق ضائع نہ ہو نیز چوروں کی حوصلہ شکنی بھی ہو، لیکن یہ نہ کہے کہ اس نے چوری کی ہے تاکہ حد جاری نہ ہو اور حدود میں ستر۔ جو کہ افضل ہے۔ پر عمل ہو جائے، نیز اس لئے بھی کہ اگر چوری کی شہادت دے گا تو قطع ید ہوگا اور چور پر رمضان نہیں آئے گا، کیونکہ قطع اور رمضان دونوں جمع نہیں ہوتے تو صاحب حق کو اپنا حاصل نہ ہوگا۔^(۲)

۴۴۹- **ضابطہ:** شہادت علی الشہادت ان تمام چیزوں میں جائز ہے جو شبہ سے ساقط نہیں ہوتیں اور جو شبہ سے ساقط ہو جاتی ہیں [اور وہ حدود و قصاص ہیں] ان میں جائز نہیں۔^(۳)

تشریح: شہادت علی الشہادت کا مطلب ہے: اصل گواہ کا دوسرے کو گواہ بنانا

(۱) وسترہافی الحدود أحب لقوله عليه الصلاة والسلام للذي شهد عنده "لو ستره بثوبك لكان خيرا لك" والمخاطب هزال۔ (المحرر الرائق: ۷/۹۹)

(۲) ویقول فی السرقة أخذ لا سرق إحياء الحق المسروق منه ولا يقول سرق محافظة على الستر ولأنه لو ظهرت السرقة لوجب القطع والضمان لا يجمع القطع فلا يحصل إحياء حقه (المحرر الرائق: ۷/۱۰۱، تا تاريخية: ۱۱/۳۹۹)

(۳) والشهادة على الشهادة جائزة في كل حق لا يسقط بالشبهة، والاعتبار في الحدود والقصاص، لأنها تسقط بالشبهة۔ (اللباب في شرح الكتاب: ۲/۱۵۱)

تاکہ وہ قاضی کی مجلس میں جا کر اس کی طرف سے گواہی دے۔

قیاس کا تقاضہ تو یہ ہے کہ یہ بالکل جائز نہ ہو کیونکہ شہادت کا ادا کرنا عبادت بدنیہ ہے اور عبادت بدنیہ میں نیابت جاری نہیں ہوتی، لیکن فقہاء نے استحساناً اس کو جائز قرار دیا ہے کیونکہ بسا اوقات اصل گواہ کی موت، یا سخت بیماری، یا سفر میں ہونے یا پردہ نشین خاتون ہونے کی وجہ سے اس کی ضرورت پڑتی ہے، ورنہ لوگوں کے بہت سے حقوق ضائع ہو جائیں گے، پس مذکور مجبوری میں شہادت علی الشہادت جائز ہے۔

لیکن چونکہ شہادت علی الشہادت میں بدلیت کا شبہ بھی ہے اس لئے یہ ان چیزوں میں جو شبہ سے ساقط ہو جاتی ہیں [اور وہ حدود و قصاص ہیں] جائز نہیں۔^(۱)

فائدہ: شہادت علی الشہادت میں ضروری ہے کہ اصل گواہ اپنی طرف سے دو مرد (یا ایک مرد اور دو عورتوں) کو گواہی کیلئے مقرر کریں جب ہی نیابت معتبر ہوگی، اور ان دو کی بالواسطہ شہادت سے اب بھی ایک ہی گواہ کی ضرورت پوری ہوگی۔

البتہ دو گواہوں کی طرف سے چار شخصوں کا ہونا ضروری نہیں، دو کی گواہی بھی کافی ہے، کیونکہ اس صورت میں شہادت جملہ حقوق پر ہوگی، گویا ان دونوں نے اولاً ایک گواہ کی طرف سے حق ادا کیا پھر دوسرے کی طرف سے حق ادا کیا اور دو شخصوں کا دو حق پر شہادت دینا جائز ہے۔ برخلاف ایک کی طرف سے ایک کی شہادت، کہ وہ کافی نہیں کیونکہ فرد کی گواہی حق ثابت نہیں کر سکتی۔ حاصل یہ کہ دو گواہوں کی طرف سے دو شخصوں کی نیابت تو جائز ہے، لیکن ایک گواہ کی طرف سے ایک کی نیابت جائز نہیں، اس میں بھی دو کا ہونا ضرور ہے۔^(۲)

(۱) (درر الحکام شرح غرر الأحکام: ۸/۲۹۲- الدر المختار علی هامش رد

المختار: ۸/۲۲۵)

(۲) ويجوز شهادة شاهدين أو رجل وامرأتين على شهادة شاهدين لأن نقل الشهادة من جملة الحقوق وقد شهدا بحق ثم بحق آخر فتقبل، لأن شهادة ←

۴۵۰۔ **ضابطہ:** دعویٰ سے زیادہ کی شہادت باطل ہے۔ خواہ زیادتی حقیقتاً

ہو یا معناً۔ برخلاف دعویٰ سے کم کی شہادت کہ وہ مقبول ہے۔^(۱)

جیسے:

(۱) مدعی نے کسی کے ذمہ ایک ہزار کا دعویٰ کیا اور اس کے گواہوں نے دو ہزار کی گواہی دی تو مقبول نہ ہوگی کہ اس میں حقیقتاً دعویٰ سے زیادہ کی شہادت ہے (البتہ اگر اس صورت میں مدعی شہادت اور دعویٰ میں تطابق پیدا کر دے۔ مثلاً میرے دو ہزار باقی تھے مگر ایک ہزار وصول ہو گئے اور اب ایک ہزار ہی باقی ہے، یا کہے میں نے ایک ہزار معاف کر دئے تھے۔ تو پھر وہ گواہی مقبول ہوگی)

اور اگر دعویٰ سے کم کی شہادت ہو جیسے دو ہزار کا دعویٰ کیا اور شہادت ایک ہزار کی دی تو ایک ہزار کی حد تک شہادت مقبول ہوگی۔

(۲) کسی نے گھر پر مطلق ملکیت کا دعویٰ کیا یعنی کہا اس گھر کا میں مالک ہوں اور ملکیت کا سبب بیان نہیں کیا یعنی میں نے اس کو خریدا ہے یا وراثت میں ملا ہے یا بدیہ میں آیا ہے وغیرہ کوئی سبب ملکیت کا ذکر نہیں کیا اور اس کے شاہدوں نے گواہی دی کہ یہ گھر اس نے فلاں سے خریدا ہے (یعنی ملک بسبب کی گواہی دی) تو یہ شہادت مقبول ہے، کیونکہ دعویٰ میں معناً زیادتی ہے اور شہادت میں کمی ہے؛ اس طرح کہ شاہدوں کی شہادت ملک کے ایک سبب (خریدنے) پر منحصر ہے، جبکہ مدعی کا دعویٰ کسی ایک سبب کے ساتھ مخصوص نہیں، وہ سبب بھی ہو سکتا ہے جو شاہدوں نے ذکر کیا ہے اور اس کے علاوہ کوئی اور سبب بھی۔ اور اگر امر برعکس ہو یعنی مدعی ملک بسبب کا دعویٰ کرے اور

→ الشاہدین علی حقین جائزۃ۔ ولا تقبل شہادۃ واحد علی شہادۃ واحد، لائ

شہادۃ الفرد لا تثبت الحق۔ (اللباب فی شرح الکتاب: ۲/۱۵۱)

(۱) الشہادۃ با کثر من المدعی باطلۃ بخلاف الأقل۔ (تواعد الفقہ، ص: ۸۶، قاعدہ:

۱۵۶- شامی: ۸/۱۷۵)

گواہان ملک مطلق کی گواہی دیں تو شہادت مقبول نہ ہوگی، کیونکہ دعویٰ میں معنا کی اور شہادت میں زیادتی ہے (البتہ سبب ارث اس سے مستثنیٰ ہے یعنی مدعی بسبب وراثت ملکیت کا دعویٰ کرے اور گواہان ملک مطلق کو بیان کرے تو یہ گواہی مقبول ہے اس لئے کہ سبب وراثت بمقابل دوسرے اسباب کے قوی ہے پس دعویٰ اور شہادت میں معنا برابری ہوگئی) ^(۱)

(۳) اسی طرح اگر کسی نے نتائج کا دعویٰ کیا یعنی یہ بچہ اسی بھینس نے جنا ہے اور اس بھینس پر اس کی ملکیت مسلم ہو اور گواہان ملک مطلق کی گواہی دیں تو ان کی گواہی معتبر ہوگی، کیونکہ نتائج کے دعویٰ میں جبکہ بھینس کے متعلق کوئی اختلاف نہیں ہے بچہ پر ملکیت بالیقین ثابت ہوگی، اور مطلق شہادت میں اتنا یقین کا معنی نہیں ہے، پس دعویٰ میں معنا زیادتی اور شہادت میں کمی پائی گئی اس لئے شہادت مقبول ہے — اور اگر برعکس صورت ہو یعنی مدعی مطلق ملک کا دعویٰ کرے اور گواہان نتائج کی گواہی دیں تو حکم بھی برعکس ہوگا۔ ^(۲)

۴۵۱- ضابطہ: دونوں گواہوں کی شہادت میں لفظاً و معناً موافقت ضروری ہے۔ ^(۳)

(۱-۲) ومنہ إذا ادعی ملکاً مطلقاً أو بالنتائج فشہدوا فی الأول بالملک بسبب وفي الثاني بالملک المطلق قبلت، لأن الملک بسبب أقل من المطلق لأنه یفید الأولیة بخلافه بسبب فإنه یفید الحدوث، والمطلق أقل من النتائج لأن المطلق یفید الأولیة علی الاحتمال والنتائج علی یقین، وفي قلبه: وهو دعوی المطلق فشہدوا بالنتائج لاتقبل، ومن الأكثر مالو ادعی الملک بسبب فشہدوا بالمطلق لاتقبل إلا إذا کان السبب الإرث۔ (شامی: ۸/۲۱۵)

(۳) تجب موافقة الشہادتين لفظاً ومعنی۔ (قواعد الفقہ: ۷۷، قاعدہ: ۷۷ بدائع الصنائع: ۵/۴۱۱)

تشریح بمعنی موافقت تو ظاہر ہے، لفظ موافقت سے مراد: امام اعظم ابوحنیفہؒ کے نزدیک دونوں لفظ اپنی وضع کے اعتبار سے ایک معنی میں متحد ہوں، جبکہ صاحبینؒ کے نزدیک باعتبار وضع موافقت ضروری نہیں، بلکہ تضمناً بھی اگر دونوں لفظ معنی کے موافق ہوں تو کافی ہے۔^(۱)

تفریعات:

(۱) پس اگر ایک گواہ نے تزویج کا لفظ کہا اور دوسرے نے نکاح کا یا ایک نے ہبہ کا اور دوسرے نے عطیہ کا لفظ کہا تو بالاتفاق یہ شہادت مقبول ہوگی، کیونکہ تزویج اور نکاح اسی طرح ہبہ اور عطیہ آپس میں مترادف الفاظ ہیں جو ایک ہی معنی کیلئے وضع کئے گئے ہیں، اور لفظوں کا ایسا اختلاف درحقیقت اختلاف شمار نہیں ہوتا۔^(۲)

(۲) اور اگر ایک نے شہادت دی کہ فلاں کے ذمہ اس کے دو ہزار روپے ہیں اور دوسرے نے کہا پندرہ سو ہے تو امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک یہ شہادت مقبول نہ ہوگی، کیونکہ دو ہزار اور پندرہ سو دونوں وضع کے اعتبار سے مختلف معنی کو شامل ہیں تو دونوں کی شہادت میں موافقت نہ رہی۔ اور صاحبینؒ کے نزدیک یہ شہادت پندرہ سو کے حق میں مقبول ہوگی، کیونکہ دو ہزار کا لفظ پندرہ سو کو متضمن ہے اس کے ضمن میں پندرہ سو آجاتے ہیں پس گو وضع کے اعتبار سے دونوں میں موافقت نہیں ہے، لیکن تضمناً موافقت موجود ہے اور اتنا کافی ہے (یہی حکم ہوگا جبکہ طلاق کی تعداد کے سلسلہ میں گواہوں میں اس طرح کا اختلاف ہو، یعنی امام صاحبؒ کے نزدیک وہ شہادت مقبول نہ ہوگی اور صاحبینؒ کے

(۱) وتجب موافقة الشهادتين لفظاً ومعنى۔ (الدر المختار) واللذى يظهر من هذا أن الإمام اعتبر توافق اللفظين على معنى واحد بطريق الوضع وأن الإمامين اكتفيا بالموافقة المعنوية ولو بالتضمن ولم يشترطا المعنى الموضوع له كل من اللفظين۔ (شامی ۸/ ۲۱۷- البحر الرائق ۷/ ۱۸۴)

(۲) (الدر المختار علی هامش رد المحتار ۸/ ۲۱۸)

نزدیک مقبول ہے) (۱)

استدراک: لیکن شہادت علی القول مثلاً بیع، طلاق، وصیت وغیرہ میں زمان و مکان میں موافقت ضروری نہیں، صرف نفس واقعہ میں موافقت کافی ہے۔ چنانچہ اگر ایک گواہ کہے کہ اس نے اپنی بیوی کو کل طلاق دی تھی اور دوسرا کہے اس نے آج طلاق دی ہے، یا ایک کہے اس نے اپنے گھر میں طلاق دی تھی دوسرا کہے گھر سے باہر طلاق دی تھی یا ایک نے گواہی دی کہ فلاں مرنے والے نے جمعرات کو وصیت کی تھی اور دوسرا کہے اس نے جمعہ کو وصیت کی تھی تو (شہادت علی القول میں) اس طرح زمان و مکان کا اختلاف مضرب نہیں، اس سے دونوں کا کلام مختلف نہ سمجھا جائے گا۔ (۲)

ہاں مگر یہ زمان و مکان کا اختلاف ایسا فاحش ہو کہ تطبیق دینا ممکن ہی نہ ہو تو پھر یہ اختلاف بھی معتبر ہوگا اور شہادت باطل ہوگی۔ جیسے دو شاہدوں میں سے ایک نے گواہی دی کہ اس نے اپنی بیوی کو یوم الآخر میں دہلی میں طلاق دی تھی، اور دوسرے نے شہادت دی کہ اس نے اسی دن فلاں جگہ طلاق دی تھی اور کوئی ایسی جگہ بتائی جس کی مسافت دہلی سے (بذریعہ سواری بھی) ایک دن سے زائد ہے تو یہ شہادت باطل ہوگی کیونکہ یہ اختلاف فاحش ہے، اس میں تطبیق ممکن نہیں۔ (۳)

(۱) (البحر الرائق: ۷/ ۱۸۴ - الدر المختار علی ہامش رد المحتار: ۸/ ۲۱۸)

(۲) و ذکرہ فی الکافی فقال: وإذا اختلف الشاهدان فی المكان أو الزمان فی البیع والشراء والطلاق والعق والوكالة والوصية... تقبل الخ، والأصل ان المشهود به إذا كان قولاً كالبيع ونحوه فاختلاف الشاهدين فيه فی الزمان أو المكان لا يمنع قبول الشهادة لأن القول مما يعاد ويكرر۔ (البحر الرائق: ۷/ ۱۹۰)

(۳) وفي فتح القدير قبيل باب تفويض الطلاق معزيا إلى كافي الحاكم: لو اختلفا فی الوقت أو المكان أو الزمان بأن شهد أحدهما أنه طلقها يوم النحر بمكة والاخر أنه طلقها فی ذالك اليوم بالكوفة فهي باطلة لتيقن كذب أحدهما ←

۴۵۲- ضابطہ: ایک گواہ قول کی اور دوسرا فعل کی شہادت دے تو قابل قبول

نہیں۔^(۱)

تشریح: جیسے ایک نے گواہی دی کہ اس نے غصب کیا ہے اور دوسرے نے کہا اس نے میرے سامنے غصب کا اقرار کیا ہے تو یہ شہادت مقبول نہ ہوگی، کیونکہ غصب کرنا ایک فعل ہے اور غصب کا اقرار قول ہے تو ایک کی شہادت فعل سے اور دوسرے کی قول سے متعلق ہوئی اور یہ قبول کے لئے مانع ہے۔^(۲)

یا جیسے زید نے ایک ہزار کا کسی پر عوی کیا اور دو گواہوں نے زید کے حق میں گواہی دی، لیکن ایک گواہ نے کہا کہ زید نے اس کو قرض دیا تھا اور دوسرے نے کہا اس نے زید کے لئے قرض کا اقرار کیا تھا تو یہ شہادت معتبر نہ ہوگی، کیونکہ قرض دینا فعل ہے اور قرض کا اقرار قول ہے، تو دونوں کی شہادت میں اختلاف ہو گیا۔^(۳)

۴۵۳- ضابطہ: نفی کی شہادت قابل قبول نہیں۔^(۴)

تشریح: کیونکہ شہادت دعویٰ کے اثبات کے لئے ہوتی ہے، اور نفی میں یہ مقصود حاصل نہیں ہوتا۔ نیز نفی کی شہادت استصحاب حال پر مبنی ہوتی ہے یعنی گواہان یہ گواہی اس لئے دے رہے ہیں کہ وہ اس میں نفی کو جانتے تھے تو اب بھی اس میں نفی ہی ہوگی،

→ ولو شهدا بذلك في يومين متفرقين بينهما في الأيام قدر ما يسير الراكب من الكوفة إلى مكة جازت شهادتهما... وهذا أيضاً مقيد لقولهم إن الاختلاف في الزمان لا يضر في الأقوال فيقال إلا إذا ذكر أماكن متباينين متباينين: (المحرر الرائق:

(۱۹۲/۷)

(۱) وكذا لا تقبل في كل قول جمع مع فعل۔ (الدر المختار علی هامش رد المحتار: ۲۱۸/۸)

(۲) (ہندیہ: ۵۰۳/۳)

(۳) (درر الحکام شرح مجلۃ الأحکام: ۲۱۱/۱۲- الدر المختار: ۲۱۸/۸)

(۴) الشہادۃ علی النفی لا تقبل۔ (قواعد الفقہ، ص: ۸۶، قاعدہ: ۵۸/۱)

جبکہ بات اس کے خلاف بھی ہو سکتی ہے جو گواہوں کے علم میں نہ ہو اور استصحاب حال احناف کے یہاں حجت نہیں۔

نفی کی مثال: جیسے گواہوں نے یہ گواہی دی کہ فلاں نے اس کو قرض نہیں دیا ہے کیونکہ وہ جس دن جس جگہ قرض دینے کا دعویٰ کرتا ہے اس دن وہ اس جگہ موجود ہی نہیں تھا بلکہ ایک لمبے سفر پر تھا تو یہ گواہی معتبر نہ ہوگی۔ اسی طرح اگر گواہوں نے کہا ہم نے اس مدعی سے کبھی جھوٹ نہیں سنا، یا مدعی علیہ نے وہ بات نہیں کہی یا وہ کام نہیں کیا جس کا اس پر دعویٰ کیا گیا ہے تو ان سب میں نفی کی شہادت ہے جو قابل قبول نہ ہوگی۔

البتہ اگر نفی متواتر ہو یعنی تمام لوگوں کو نفی ہی کا علم ہو اس کے خلاف کا علم نہ ہو مثلاً سبھی لوگ یہ جانتے ہو کہ فلاں اس وقت اس جگہ موجود نہیں تھا بلکہ دوسری جگہ تھا اور شاہدوں نے اس نفی کی شہادت دی تو بوجہ تواتر یہ شہادت مقبول ہوگی (پس نفی بالتواتر کی صورت مستثنیٰ ہے) ^(۱)

شہادت سے رجوع کا بیان

۴۵۴- ضابطہ: شہادت سے رجوع قاضی کے فیصلہ سے پہلے معتبر ہے،

(۱) المادة (۱۶۹۹): إنما جعلت البينة مشروعة لإظهار الحق فعليه لا تقبل الشهاد بالنفي الصرف كقول الشاهد: فلان ما فعل هذا الأمر والشئ الفلانی لیس لفلان، و فلان لیس بمدين لفلان، ولكن بينة النفي المتواتر مقبولة. مثلاً لو ادعى أحد بآني أقرضت فلاناً في الوقت الفلانی في المحل الفلانی كذا مقداراً من الدراهم وأثبت المدعى عليه بالتواتر أنه لم يكن في الوقت المذكور في ذلك المحل بل كان في محل آخر تقبل بينة التواتر ولا تسمع دعوى المدعى. (درر الحکام فی شرح مجلة الأحكام: ۱۲/۱۳۳ مادة: ۱۶۹۹) وھکذا فی شرح الحموی علی الأشباه: ۲/۱۹۰

فیصلہ کے بعد معتبر نہیں۔

تشریح: پس فیصلہ سے پہلے رجوع کیا تو قاضی اس شہادت پر فیصلہ نہیں کرے گا، کیونکہ یہ رجوع معتبر ہے، البتہ اس تضاد بیانی اور جھوٹی شہادت کی وجہ سے وہ گواہ سزا کا مستحق ہوگا، یہاں تک کہ معاملہ کے کسی ایک جز سے رجوع کیا تو باقی اجزاء کے متعلق بھی اس کی گواہی معتبر نہ ہوگی کیونکہ خود اس نے اپنی اس تضاد بیانی سے اپنا فاسق ہونا ظاہر کر دیا۔

اور قاضی کے فیصلہ کے بعد رجوع کیا تو اس کا کوئی اعتبار نہیں، فیصلہ علی حالہ باقی رہے گا، اب رجوع سے قاضی کا فیصلہ نہیں ٹوٹے گا، البتہ اس صورت میں بھی وہ گواہ تعزیر کا مستحق ہے۔^(۱)

۳۵۵- ضابطہ: جھوٹی شہادت سے گواہوں پر تاوان اس وقت واجب ہوگا جبکہ بعینہ مال تلف ہوا ہو، منافع کے تلف پر تاوان لازم نہ ہوگا۔^(۲)

تشریح: قاضی کے فیصلہ کے بعد اگر گواہوں نے شہادت سے رجوع کر لیا تو اب چونکہ ان کے رجوع سے قاضی کا فیصلہ ٹوٹ نہیں سکتا، اس لئے اس جھوٹی شہادت کی وجہ سے مدعی علیہ کا جو کچھ نقصان ہوا اس کا تاوان گواہوں کے ذمہ ہوگا، کیونکہ اس نقصان کا وہ سبب بنے، لیکن یہ تاوان مطلقاً واجب نہ ہوگا، بلکہ اس وقت واجب ہوگا جبکہ بعینہ مال تلف ہوا ہو جیسے اس شہادت کی وجہ سے مدعی علیہ کو کوئی مال مدعی کو ادا کرنا پڑا ہو تو اس مال کا تاوان گواہوں پر آئے گا، اسی طرح قبل الدخول طلاق کی گواہی دی تو اگر مہر مسمی ہو تو ان گواہوں پر نصف مہر لازم ہوگا اور اگر مہر مسمی نہ ہو تو متعہ لازم ہوگا۔

(۱) (فإن رجعا قبل الحكم بها سقطت ولا ضمان) وعزروا لو عن بعضها لأنه فسق نفسه۔ جامع الفصولین (وبعدہ لم یفسخ) الحكم (مطلقاً) لئلا رجعه بالقضاء۔ (الدر المختار علی ہامش رد المحتار: ۸/۲۳۲، البحر الرائق: ۷/۲۱۶-۲۱۷)

(۲) وكون المتلف بها عيناً فلا ضمان لورجع عن منفعة۔ (البحر الرائق: ۷/۲۱۵)

اور اگر بیع کی گواہی دی تو سامان کی قیمت میں بائع کا جس قدر نقصان ہوا اس کا تاوان ان پر لازم ہوگا، جبکہ بائع کے خلاف گواہی دی ہو اور اگر مشتری کے خلاف گواہی دی تو مشتری کو جس قدر زیادہ قیمت دینی پڑی ہو اس کا تاوان ان پر لازم ہوگا، اسی طرح اگر نکاح کی گواہی دی تو مہر مثل سے جس قدر مہر انہوں نے زیادہ بتایا ہو اس کا ضمان لازم ہوگا (مہر مثل یا اس سے کم مہر کی شہادت دی ہو تو اس میں ضمان نہیں ہے، کیونکہ یہ پورا مہر منفعت بضع کا عوض ہے اور جو اتلاف بالعوض ہو وہ درحقیقت اتلاف نہیں) ^(۱)

اور اگر جھوٹی شہادت سے منافع کا نقصان ہوا جیسے نکاح کی گواہی دی اور شوہر نے دخول بھی کر لیا تو اس میں عورت کیلئے منفعت کا نقصان ہوا، یا اجرت مثل سے کم اجرت میں گھر کرایہ پردینے کی گواہی دی تو مالک کیلئے گھر کی منفعت میں نقصان ہوا، تو اس میں گواہوں پر رجوع کے بعد کوئی تاوان لازم نہ ہوگا، کیونکہ منافع کے تلف پر کوئی تاوان نہیں آتا۔ ^(۲)

۳۵۶- ضابطہ: تاوان لازم کرنے کے سلسلہ میں اعتبار ان گواہوں کا ہوگا جو باقی ہیں (یعنی جنہوں نے رجوع نہیں کیا) نہ کہ ان گواہوں کا جنہوں نے رجوع کر لیا ہے۔ ^(۳)

(۱) ولا یضمن راجع فی النکاح شہد بمہر مثلھا أو أقل إذا إلتلاف بعوض کلا إلتلاف، وإن زاد علیہ ضمانھا... وضمننا فی البیع والشراء مانقص عن قیمته المبیع لو الشہادۃ علی البائع أو زاد لو الشہادۃ علی المشتري للإلتلاف بلاعوض... وفی الطلاق قبل وطء وخلوة ضمنان نصف المال المسمى أو المتعة إن لم یسم۔ (الدر المختار علی هامش رد المحتار: ۲۳۵/۸)

(۲) فلا ضمان لو رجع عن منفعة: کالنکاح بعد الدخول، ومنفعة دار شہد اعلی المؤجر للمستأجر یا جار تھا بأقل من أجر مثلها ثم رجعا۔ (المحرر الرائق: ۲۱۵/۷)

(۳) العبرة فیہ لمن بقى لا لمن رجع۔ (الدر المختار علی هامش رد المحتار: ۲۳۳/۸)

تفریع: پس اگر دو میں سے ایک گواہ نے رجوع کیا تو [اس کی شہادت سے جو کچھ مدعی علیہ کا نقصان ہوا اس نقصان میں] وہ نصف کا ضامن ہوگا، اور اگر تین میں سے ایک نے رجوع کیا تو اس پر رمضان نہ آئے گا، کیوں کہ باقی رہنے والے دو گواہ ہیں اور وہ شہادت کے لئے کافی ہے، لیکن اگر دوسرے نے بھی کچھ دیر بعد رجوع کر لیا تو اب پہلا اور یہ دوسرا دونوں نصف کے ضامن ہوں گے، دوسرے کا ضامن ہونا تو ظاہر ہے، پہلا کا ضامن ہونا اس لئے کہ اس کے رجوع کا اثر مانع کی وجہ سے ظاہر نہیں ہوا تھا اور وہ مانع ہے باقی رہنے والوں کی تعداد کا نصاب شہادت کیلئے کفایت کرنا اور اعتبار انہی باقی رہنے والوں کا تھا، لیکن جب دوسرے نے بھی رجوع کر لیا تو اب مانع (نصاب شہادت کا باقی رہنا) زائل ہو گیا تو پہلے کے رجوع کا اثر بھی ظاہر ہوگا، اور تلف دونوں کی طرف منسوب ہوگا اور دونوں ضامن ہوں گے۔

اسی طرح اگر ایک مرد اور دو عورتوں میں سے ایک عورت نے رجوع کر لیا تو وہ ربع کی ضامن ہوگی، اور اگر دو عورتوں نے رجوع کیا تو وہ دونوں نصف کی ضامن ہوں گی۔ اور اگر ایک مرد اور دس عورتوں میں سے آٹھ عورتوں نے رجوع کیا تو ان پر رمضان نہ آئے گا، کیونکہ باقی رہنے والوں کی تعداد نصاب شہادت کے لئے کافی ہے، لیکن اگر ان باقی میں سے ایک اور عورت نے بھی رجوع کر لیا تو اب کل رجوع کرنے والی نو عورتوں پر ایک ربع کا ضمان آئے گا، ایک ربع اس لئے کہ نصاب کا تین ربع باقی ہے جنہوں نے رجوع نہیں کیا۔ اور اگر تمام رجوع کر لیں تو ان پر تاوان اسد اس کے اعتبار سے آئے گا ایک سدس مرد پر اور پانچ سدس دس عورتوں پر کیونکہ ان میں ہر دو عورتیں ایک مرد کے قائم مقام ہے۔^(۱)

فإن رجع أحدهما ضمن النصف وإن رجع أحد ثلاثة لم يضمن وإن رجع آخر
ضمنا النصف، وإن رجعت امرأة من رجل وامرأتين ضمنن الربع وإن رجعتا
فالنصف، وإن رجع ثمان نسوة من رجل وعشر نسوة لم يضمن فإن رجعت ←

۴۵۷- ضابطہ: شہادت سے رجوع قاضی کی مجلس ہی میں معتبر ہے، عام مجلس میں معتبر نہیں۔^(۱)

تفریع: پس اگر مدعی علیہ عدالت میں جا کر گواہوں کے رجوع کا دعویٰ کرے، کہ انہوں نے لوگوں کے سامنے اپنی شہادت سے رجوع کر لیا ہے، اور اس بات پر وہ ان سے یمین کا مطالبہ کرے تو اس کی شنوائی نہ ہوگی اور گواہوں سے قسم نہ لی جائے گی، اس لئے کہ مدعی علیہ رجوع غیر معتبر کا دعویٰ کر رہا ہے اور ایسا دعویٰ باطل ہے۔ اسی طرح مذکور دعویٰ پر مدعی علیہ کوئی بینہ پیش کرے تو وہ بھی قبول نہ ہوگا۔^(۲)



→ آخری ضمن التسع ربعة لبقاء ثلاثة أرباع النصاب، فإن رجعوا فالغرم بالأسداس (الدر المختار) وفي الشامية: (بالأسداس) السدس على الرجل وخمسة الأسداس على النسوة، لأن كل امرأتين تقوم مقام رجل واحد (شامی: ۲۳۴/۸)

(۱) ولا يصح الرجوع الا عند القاضي۔ (البحر الرائق: ۲۱۶/۸)

(۲) وادعی المشهود علیہ رجوعہما و اراد یمینہما لایحلفان، و کذا لاتقبل بیئتہ علیہما، لانہ ادعی رجوعا باطلا۔ (البحر الرائق: ۲۱۷/۸)

باب الإخبار

(خبر دینے کا بیان)

۴۵۸- **ضابطہ:** امور غیر ملزمہ میں ایک باتمیز شخص کی خبر کافی ہے خواہ وہ مسلمان ہو یا غیر مسلم، چھوٹا ہو یا بڑا۔ اور امور ملزمہ میں شہادت اپنی تمام شرائط (عدد، عدالت وغیرہ) کے ساتھ ضروری ہے۔ اور وہ امور جن میں من وجہ الزام ہو اور من وجہ الزام نہ ہو ان میں دو چیزوں میں سے ایک ضروری ہے یا تو عدد ہو (دو شخص ہوں) یا عدالت ہو (مخبر عادل ہو) ^(۱)

تشریح: امور غیر ملزمہ: وہ امور ہیں جن میں کسی قسم کا کوئی الزام نہ ہو جیسے بائع کا کہنا کہ میں فلاں کا وکیل ہوں یا مضارب ہوں ^(۲) یا کسی کا کوئی چیز پیش کر کے یہ خبر دینا کہ فلاں نے آپ کو یہ چیز ہدیہ دی ہے یا عاریت یا ودیعت کے طور پر دی ہے

(۱) ثم اعلم أن المعاملات على ما في كتب الأصول ثلاثة أنواع. الأول: ما لا إلزام فيه كالو كالات والمضاربات والإذن بالتجارة، والثاني: ما فيه إلزام محض كال حقوق التي تجرى فيها الخصومات. والثالث: ما فيه إلزام من وجه دون وجه كعزل الوكيل وحجر المأذون، فإن فيه إلزام العهدة على الوكيل وفساد العقد بعد الحجر وفيه عدم إلزام لأن المؤكل والمولى يتصرف في خالص حقه فصار كالإذن. ففي الأول يعتبر التمييز فقط. وفي الثاني شروط الشهاد وفي الثالث إما العدد وإما العدالة عنده خلافا لهما۔ (شامی: ۹/۴۹۸، البحر الرائق)

(۲) (خانگی علی ہاشم الہندیہ: ۳/۴۱۹)

وغیرہ: ان میں شہادت ضروری نہیں، صرف ایک باتمیز شخص کی خبر کافی ہے، خواہ وہ خبر دینے والا عادل ہو یا غیر عادل، مسلمان ہو یا کافر، بالغ ہو یا نابالغ سمجھ دار بچہ سب کی خبر قابل قبول ہوگی۔

اور امور ملزمہ سے مراد وہ امور ہیں جن میں بندے پر کسی چیز کو لازم کرنا یا اس کی ملکیت کو زائل کرنا ہو مثلاً اس کے ذمہ فلاں کا اتنا دین ہے، یا اس کا نسب بجائے اس کے فلاں شخص سے ثابت ہے یا اس نے یہ جرم کیا ہے جس کی وجہ سے اس پر یہ حد لازم ہے، یا اس نے فلاں کا مال چوری یا غصب کیا ہے، یا کوئی عورت کہے ان دو میاں بیوی کو میں نے دودھ پلایا ہے لہذا ان کا نکاح صحیح نہیں ہوا وغیرہ جن میں خصوصیات جاری ہوتی ہیں شہادت اپنی تمام شرائط کے ساتھ ضروری ہے محض خبر کافی نہ ہوگی۔

اور من وجہ الزام اور من وجہ عدم الزام کی مثال ہے وکیل کو معزول کرنا، یا جس کو تجارت کی اجازت دی گئی ہے اس پر روک لگانا۔ پس اس میں وکیل کو معزول کرنے اور ماذون کو تجارت سے منع کرنے کے اعتبار سے الزام کا معنی ہے، اور اس اعتبار سے کہ مالک خالص اپنے حق میں تصرف کر رہا ہے کوئی الزام نہیں۔ لہذا اس جیسی خبر میں عدد یا عدالت دونوں میں سے ایک کا ہونا ضروری ہے، دونوں کا ایک ساتھ ہونا ضروری نہیں، مگر یا عادل شخص ہو یا عادل نہ ہو تو خبر دینے والے کم از کم دو افراد ہوں۔

فائدہ: علامہ ابن نجیمؒ نے اشباہ اور بحر میں شہادت اور خبر کے مابین شرائط و احکام کے اعتبار سے کچھ فروق بیان کئے ہیں، جن میں اہم اور بنیادی یہ ہیں:

(۱) شہادت میں عدد (دو مرد، یا ایک مرد اور دو عورتوں کا ہونا) شرط ہے، خبر میں یہ شرط نہیں۔^(۱)

(۲) حدود و قصاص کی شہادت میں تمام گواہان کا مذکر ہونا شرط ہے، جبکہ خبر میں مطلقاً یہ شرط نہیں۔^(۲)

(۳) اپنے اصول و فروع کے حق میں شہادت مقبول نہیں، جبکہ خبر مقبول ہے۔^(۳)

(۴) شہادت علی الشہادت کی صحت کے لئے شرط ہے کہ اصل کی شہادت معتد رہو، برخلاف خبر علی الخبر کے کہ اس میں یہ شرط نہیں۔ (۴)

(۵) محدود فی القذف کی شہادت تو بہ کے بعد بھی مقبول نہیں، برخلاف اس کی خبر کہ وہ مقبول ہے۔ (۵)
علاوہ ازیں:

(۶) شہادت کا قاضی کی مجلس میں ہونا شرط ہے، خبر میں یہ شرط نہیں (پس فون کے ذریعہ بھی خبر دی جاسکتی ہے)

(۷) اور نصاب شہادت کی تکمیل کے بعد آگے گواہوں کی کثرت سے ثبوت میں قوت پیدا نہیں ہوتی، جبکہ خبر میں مخبروں کی کثرت سے تقویت آتی ہے، اگر ایک معتبر شخص حلال کی اور دو اشخاص حرام ہونے کی خبر دیں تو دو کی خبر کو ترجیح ہوگی۔ (۶)

۳۵۹- ضابطہ: دیانات کی خبر میں مخبر کا عادل ہونا ضروری ہے، جبکہ معاملات کی خبر میں صرف ایک باتمیز شخص کی خبر کافی ہے۔ (۷)

تشریح: جن امور میں خبر کافی ہوتی ہے اگر وہ دیانات کے قبیل سے ہیں جیسے یہ پانی ناپاک ہے یا یہ ذبیحہ حرام ہے وغیرہ: ان میں مخبر کا مسلمان اور عادل ہونا ضروری

(۱، ۲، ۳، ۴، ۵) يشترط العدد فيها دون الرواية، لا تشترط الذكورة في الرواية مطلقاً وتشترط في الشهادة بالحدود والقصاص... لا تقبل الشهادة لأصله وفرعه ورقيقه بخلاف الرواية... لا تقبل الشهادة على الشهادة إلا عند تعذر الأصل بخلاف الرواية... لا تقبل شهادة المحدود في قذف بعد التوبة وتقبل روايته (الأشباه والنظائر: ۳۲۶، بيروت لبنان)

(۶) وكذا لو أخبره عدلان الصدق يترجح بزيادة العدد في المخبر بخلاف الشهادة (المحراز: ۸/ ۲۱۳ كتاب الكراهية في الأكل والشرب متكناً، شاملة)
(۷) (الدرو الشامي: ۹/ ۴۹۸-۴۹۹)

ہے، پس فاسق یا کافر کی خبر ان میں معتبر نہ ہوگی۔ اور اگر مخبر مستور الحال ہو یعنی اس کا عادل یا غیر عادل ہونا معلوم نہ ہو تو تحری کر کے غالب گمان پر عمل کیا جائے گا، اگر غالب گمان عادل ہونے کا ہے تو اس کی خبر معتبر ہوگی ورنہ معتبر نہ ہوگی۔

جبکہ معاملات کی خبر میں جیسے مضاربیت، وکالت یا ارسال ہدیہ وغیرہ کی خبر میں مخبر کا عادل ہونا ضروری نہیں، بلکہ کافر، اور نابالغ کی خبر بھی۔ بشرطیکہ وہ باشعور ہو۔ معتبر ہے۔^(۱)

۴۶۰۔ ضابطہ: خبر کے اعتبار میں اصل اور فرع کے مابین فرق کیا جائے

گاہ۔^(۲)

تشریح: یعنی اصل کے متعلق خبر کا اعتبار نہ ہوگا، جبکہ فرع کے متعلق خبر معتبر ہوگی۔ جیسے کسی مرد یا عورت نے زوجین کے درمیان رشتہ رضاعت کی خبر دی مثلاً کہا: یہ دونوں میاں بیوی رضاعی بھائی بہن ہیں تو اس سے میاں بیوی میں تفریق نہ کی جائے

(۱) (وأصله أن المعاملات يقبل فيها خبر كل مميز حرا كان أو عبدا مسلما أو كافرا صغيرا أو كبيرا العموم الضرورة الداعية إلى سقوط اشتراط العدالة (تبين الحقائق: الجزء ۱۶/۳۳۱، كتاب الكراهية، المكتبة الشاملة) (وشرط العدل في الديانات) هي التي بين العبد والرب (كالخبر عن نجاسة الماء فيتميم) ولا يتوضاء الخ (الدر المختار على هامش رد المحتار: ۴۹۸/۹ - ۴۹۹، كتاب الحضر والإباحة، مكتبة زكريا ديوبند - الاختيار لتعليل المختار: ۴۹/۱، المكتبة الشاملة) ولا يقبل في الديانات قول المستور في ظاهر الرواية، وعن أبي حنيفة أنه يقبل قوله فيها بناء على ما شاهد من أهل عصره؛ لأن الصلاح كان غالبا فيه ولهذا جاز القضاء بشهادته والظاهر أنه كالفاسق حتى يعتبر في خبره في الديانات أكبر الرأي كما في خبر الفاسق لظهور الفساد في زماننا. (تبين الحقائق: الجزء ۱۶/۳۳۲، كتاب الكراهية، المكتبة الشاملة)

(۲) يفرق في الأخبار بين الأصل والفرع - (تواعد الفقه: ۱۴۳، قاعدة: ۴۱۹)

گی کیونکہ اس خبر کا منشاء نکاح کے عدم جواز کو بتلانا ہے یعنی ان دونوں کا نکاح سرے سے صحیح نہیں ہوا، اور نکاح اصل ہے لہذا یہ خبر معتبر نہ ہوگی، اس میں شہادت کاملہ یعنی دومر دیا ایک مرد اور دو عورتوں کی باقاعدہ شہادت ضروری ہے۔

برخلاف اگر کسی نے طلاق یا خلع کی خبر دی یعنی عورت کو کہا کہ تمہارے شوہر نے تم کو طلاق دیدی ہے یا تم سے خلع کر لیا ہے، تو یہ خبر معتبر ہوگی اور اس کی وجہ سے دونوں میں تفریق کر دی جائے گی، کیونکہ طلاق اور خلع نکاح کی فرع ہیں اور فرع کے متعلق شخص واحد کی خبر معتبر ہے۔^(۱)

فائدہ: خانیہ میں ہے کہ اگر کسی عورت کا شوہر غائب ہو اور کوئی عادل شخص آ کر خبر دے کہ اس کا شوہر مر گیا ہے اور خود میں نے اس کی لاش دیکھی ہے یا اس کے جنازہ میں حاضر تھا یا خبر دے کہ اس کے شوہر نے اسے تین طلاق دی ہے تو اس شخص کی بات معتبر ہوگی، پس عورت عدت گزارے گی اور دوسری شادی کر سکتی ہے۔ — برخلاف اگر فاسق نے آ کر یہ خبر دی، یا عادل نے خبری دی لیکن شوہر موجود ہے، غائب نہیں ہے تو پھر اس خبر کا اعتبار نہ ہوگا۔ ہاں اگر فاسق نے طلاق نامہ پیش کیا اور کہا یہ تمہارے کے شوہر کی طرف سے ہے تو اس میں عورت غالب رائے پر عمل کرے گی، اگر غالب گمان یہ ہو کہ اس کے شوہر کی طرف سے ہے تو طلاق تصور کرے ورنہ نہیں۔^(۲)

(۱) قال (أى صاحب العقائد النسفية: ابو حفص عمر) من مسائله: ان المرأة اذا أخبرت بالرضاع بين الزوجين لم يفرق بينهما ويفرق فى الفرع بطلاق أو خلع (حاشية اصول الكرخى مع قواعد الفقه: ۱۵- ہدایہ: ۲/ ۳۵۴-و: ۴/ ۶۶۴ ملخصاً)

(۲) وكذا لو أن امرأة غاب عنها زوجها فأخبرها مسلم ثقة أن زوجها طلقها ثلاثاً أو مات عنها أو كان غير ثقة فاتاها بكتاب من زوجها بالطلاق وهي لا تدرى أن الكتاب كتاب زوجها أم لا إلا أن أكبر رأيها أنه حق لا بأس بأن تعتد وتزوج -

(خانية على هامش الهندية: ۳/ ۲۱۱)

کتاب الاقرار

۴۶۱- ضابطہ: اقرار اخبار ہے، انشاء نہیں۔^(۱)

تشریح: اقرار کا لغوی معنی ہے اثبات یعنی کسی چیز کو ثابت کرنا، اصطلاح میں اقرار کہتے ہیں: دوسرے کا حق اپنے ذمہ ہونے کی خبر دینا، پس اس طرح اقرار سے کوئی حق ثابت نہیں ہوتا بلکہ پہلے سے ثابت شدہ کسی ”حق“ کی خبر و اطلاع اس کے ذریعہ دی جاتی ہے۔ اس پر یہ احکام متفرع ہوں گے۔

تفریعات:

(۱) اگر کسی نے جھوٹا اقرار کیا مثلاً کہا میرے ذمہ فلاں کے اتنے روپے ہیں تو مقر لہ (جس کے لئے اقرار کیا گیا ہے) کے لئے وہ روپے لینا حلال نہ ہوگا، کیونکہ محض اقرار سے آدمی کسی چیز کا مستحق نہیں ہوتا جب تک کہ پہلے سے اس شے پر اس کا حق ثابت نہ ہو (ہاں اگر اقرار کے بعد وہ شخص بہ طیب خاطر وہ روپے دیدے تو پھر مقر لہ کے لئے لینا جائز ہوگا، کہ گویا یہ از سر نو ”ہبہ“ ہے)^(۲)

(۲) اگر شوہر سے جبراً طلاق دلوائی جائے تو حکم یہ ہے طلاق واقع ہو جاتی ہے لیکن اگر جبر و اکراہ سے طلاق کا اقرار کرایا گیا یعنی اس سے کہلویا گیا تو اس بات کا اقرار کر کہ:

(۱) الاقرار اخبار لا انشاء فلا یطیب للمقر لہ لو کان کاذباً۔ (قواعد الفقہ: ۶۰، قاعدہ: ۴۰)

(۲) ولہذا قلنا من أقر لغيرہ بمال والمقر لہ یعلم أنه کاذب فی إقرارہ فإنه لا یحل بینہ وبين اللہ تعالیٰ إلا أن یسلم بطیب نفسه فیكون تملیکاً مبتدأ منہ علی سبیل الہبۃ۔ (تاتارخانیہ: ۱۴/۵، مسئلہ: ۲۰۱۱۱، مکتبہ زکریا دیوبند)

میں طلاق دے چکا ہوں یا طلاق دے جانے کا اقرار کرتا ہوں تو طلاق واقع نہ ہوگی، کیونکہ اقرار کسی چیز کو وجود میں نہیں لاتا بلکہ پہلے سے ثابت شدہ چیز کو ظاہر کرتا ہے، اور شوہر نے پہلے طلاق دی نہیں ہے اس لئے یہ اقرار باطل ہے۔^(۱)

(۳) اسی طرح اگر کسی نے اپنے مکان کے نصف حصہ کا کسی کے لئے اقرار کیا تو یہ اقرار معتبر ہے اور نصف حصہ اس کو سپرد کرنا ضروری ہوگا، کیونکہ اقرار کے ذریعہ اس نے گھر کے نصف حصہ میں پہلے سے اس کی شراکت موجود ہونے کی خبر دی ہے، اور اقرار اخبار ہے، اگر انشاء ہوتا تو یہاں نصف مکان کا قبل تقسیم ہبہ کرنا لازم آتا، اور مشاع چیز کا ہبہ قبل تقسیم صحیح نہیں ہے۔^(۲)

۴۶۲- **ضابطہ:** اقرار خاص مقرر کے حق میں ثابت ہوگا غیر پر مؤثر نہ ہوگا (کیونکہ اقرار حجت قاصرہ ہے، برخلاف شہادت کے کہ جو امر شہادت سے ثابت ہوتا ہے وہ تمام لوگوں پر حجت ہوتا ہے)^(۳)

تقریعات:

(۱) پس اگر کسی نے زنا کا اقرار کیا تو خاص مقرر پر حد جاری کی جائے گی، جس عورت کے ساتھ مقرر نے زنا کرنا بتلایا اس عورت پر (بلا ثبوت کے) حد جاری نہ کی جائے گی، (۱) ولا یصح إقراره بطلاق وعقاق مکرها الخ (الدر المختار علی هامش رد المحتار: ۳۵۱/۸)

(۲) الإقرار بالمشاع صحیح سواء كان المشاع قابلاً للقسمة أو غیر قابلاً لأن الإقرار إخبار وليس بإنشاء فإن التملیک بلا بدل هبة فلو كان الإقرار بإنشاء لما جاز الإقرار بـمشاع قابل القسمة۔ (درر الحکام فی شرح مجلة الأحکام: ۱۱/۴۶، المادة: ۵۸۵)

(۳) اقرار المقر إنما یثبت فی حقه خاصة (قواعد الفقہ: ۶۱، قاعدة: ۴۳) الإقرار حجة قاصرة (قواعد الفقہ: ۶۶، قاعدة: ۶۴)

کیونکہ مقرر کا اقرار خاص اسی کے حق میں ثابت ہوتا ہے غیر پر موثر نہیں ہوتا۔^(۱)

(۲) کسی وارث نے اپنے مورث کے ذمہ دین کا اقرار کیا اور دوسرے ورثاء نے انکار کیا تو خاص اقرار کرنے والے کے حصہ میراث سے دین ادا کیا جائیگا، دوسرے ورثاء کے ذمہ یہ دین نہ آئے گا، کیونکہ اقرار غیر کے حق پر اثر نہیں کرتا۔^(۲)

(۳) کسی عورت نے قسم کھا کر کہا کہ میرے خسر نے میرے ساتھ فلاں وقت میں زنا کیا ہے لیکن میں نے شرم کی وجہ سے اب تک افشاء نہیں کیا اور اس کا خسر بخلف کہتا ہے کہ میں نے ایسے فعل کا کبھی ارتکاب نہیں کیا، تو محض عورت کے اقرار سے حرمت مصاہرت ثابت نہ ہوگی جب تک کہ شوہر اس کی تصدیق نہ کرے کیونکہ یہ اقرار شوہر سے متعلق ہے کہ اب وہ اس کی بیوی نہیں رہی لہذا یہ اقرار موثر نہ ہوگا برخلاف شہادت معتبرہ کے۔^(۳)

(۴) اسی طرح اگر کسی نے غیر معروف النسب شخص کیلئے بھائی ہونے کا اقرار کیا تو وہ غیر معروف شخص مقرر کی میراث میں تو شریک ہوگا، لیکن بھائی ہونا یعنی نسب اس وقت تک ثابت نہ ہوگا جب تک کہ مقرر کا باپ اس کی تصدیق نہ کر لے، کیونکہ میراث کا تعلق تو خود مقرر کی ذات سے ہے، لیکن نسب کا تعلق اس کے باپ سے ہے اس لئے کہ مقرر کا یہ کہنا کہ یہ میرا بھائی ہے اس کا مطلب ہے میرے باپ کا لڑکا ہے اور اقرار صرف مقرر کے حق میں موثر ہوتا ہے غیر کے حق میں موثر نہیں ہوتا۔^(۴)

(۱) (درر الحکام شرح غرر الأحکام: ۸/۱۳۳)

(۲) أحد الورثة أقر بالدين المدعى به على مورثه و جحدہ الباقيون يلزمه الدين كله یعنی ان وفی وارثہ بہ۔ (الدر المختار علی هامش رد المحتار: ۸/۳۶۹)

(۳) (فتاویٰ دارالعلوم: ۱۵/۱۵۲)

(۴) حتی لو أقر مجهول النسب بالرق لرجل جاز ذلك على نفسه وماله ولم يصدق على أولاده و أمهاتهم ومدبريه ومكاتبيه إذ ثبت حق الحرية واستحقاقها

۴۶۳- **ضابطہ:** جو شخص انشاء کا مالک ہوتا ہے وہ اخبار (یعنی اقرار) کا مالک

ہوتا ہے۔^(۱)

تفریعات:

(۱) شوہر نے طلاق رجعی کی عدت میں کہا کہ میں نے چند دن پہلے بیوی سے رجوع کر لیا تھا تو اس کی بات معتبر ہوگی اور رجوع تسلیم کر لیا جائے گا، کیونکہ عدت موجود ہونے سے فی الحال وہ انشاء رجوع کا مالک ہے تو اقرار کا بھی مالک ہوگا۔ لیکن اگر عدت ختم ہونے کے بعد یہ قرار کیا کہ میں نے عدت کے زمانہ میں فلاں دن رجوع کیا تھا تو یہ اقرار معتبر نہ ہوگا کیونکہ جس وقت وہ اقرار کر رہا ہے اس وقت عدت موجود نہ ہونے سے وہ انشاء رجوع کا مالک نہیں ہے (یعنی فی الحال رجوع کرنا چاہے تو نہیں کر سکتا ہے) تو اب اس کے اقرار کا بھی مالک نہ ہوگا، لہذا رجوع ثابت نہ ہوگا، مگر یہ کہ شوہر اپنے دعویٰ پر بینہ پیش کر دے۔^(۲)

(۲) اسی طرح اگر شوہر طلاق کا اقرار کرتا ہے مثلاً میں نے اپنی بیوی کو طلاق دیدی ہے یا نکاح سے الگ کر دیا ہے وغیرہ تو اس کا یہ اقرار معتبر ہوگا اور طلاق واقع ہو جائے گی اگرچہ اس نے ماضی میں طلاق نہ دی ہو اور جھوٹا اقرار کیا ہو کیونکہ وہ فی الحال انشاء کا مالک ہے تو اقرار کا بھی مالک ہوگا پس اس کا اقرار خواہ صحیح ہو یا غلط معتبر ہوگا، اور چونکہ انشاء فی الماضی انشاء فی الحال ہوتا ہے اس لئے اقرار کے وقت سے طلاق واقع ہوگی۔ (البتہ مکرمہ سے طلاق کا اقرار کر دیا گیا تو طلاق واقع نہ ہوگی جیسا کہ گذرا کیونکہ اقرار

لہؤ لاء فلا یصدق علیہم۔ (درر الحکام شرح غرر الأحکام: ۸/۱۳۳)

(۱) من ملک الانشاء ملک الاخبار۔ (تواعد الفقہ: ۱۳۰، قاعدہ: ۳۵۷)

(۲) ولو أقام بینة بعد العدة أنه قال في عدتها قد راجعتها كذا في المبسوط
قيد بقوله بعد العدة لأنه لو قال في العدة كنت راجعتك أمس ثبتت، وإن كذبت
لملكه الإنشاء في الحال. (البحر الرائق: ۴/۵۶، شاملة)

میں رضامندی شرط ہے پس وہ اس ضابطہ کے تحت داخل ہوگا کہ ”اقرار اخبار ہے انشاء نہیں“^(۱)

۴۶۴- **ضابطہ:** مکروہ کا اقرار باطل ہے۔^(۲)

تشریح: یعنی جس سے زبردستی اقرار کروایا جائے اس کا اقرار باطل ہے، کیونکہ اقرار میں رضامندی لازم ہے۔

تفریع: پس اگر کسی پر زبردستی کر کے اپنے ذمہ کوئی حق کے ہونے کا اقرار کروایا گیا یا اقرار نامہ پر دستخط کروایا گیا یا جبر و اکراہ سے طلاق کا اقرار کروایا گیا تو اس کا کچھ اعتبار نہ ہوگا، مگر پر نہ کوئی حق ثابت ہوگا اور نہ اس کی طلاق واقع ہوگی۔

لیکن مکروہ کا انشائی کلام صحیح ہوتا ہے، چنانچہ اگر اس سے کہلوا یا گیا کہ ایسا کہہ: ”میری بیوی کو طلاق ہے“ یا ”میں طلاق دیتا ہوں“ تو طلاق واقع ہو جائے گی، کیونکہ یہ انشاء ہے، اقرار نہیں ہے۔^(۳)

۴۶۵- **ضابطہ:** مرض وفات میں مریض کا اجنبی کے لئے دین کا اقرار صحیح ہے اور وارث کے لئے اقرار باطل ہے۔^(۴)

(۱) ولو قيل له: طلقت امرأتك فقال: نعم أو بلى بالهجاء طلقت بحر... (أنت طالق واحدة أو لا أو مع موتي أو مع موتك لغو) أما الأول فلحرف الشك، وأما الثاني فلاضافته لحالة منافية للإيقاع أو الوقوع (كذا أنت طالق قبل أن أتزوجك أو أمس و) قد (نكحها اليوم) ولو نكحها قبل أمس وقع الآن لأن الإنشاء في الماضي إنشاء في الحال. (الدر المختار على هامش رد المحتار: ۳/۲۶۶، ۲۴۹ شامله)

(۲) اقرار المكروه باطل۔ (قواعد الفقہ: ۶۱، قاعدہ: ۴۴)

(۳) وكذا لا يصح الإقرار بالطلاق والعناق مع الإكراه، والإنشاء يصح مع الإكراه الخ (تاتارخانیہ: ۱۳/۵، مسئلہ: ۲۰۱۱، مکتبہ زکریا دیوبند)

(۱) قال في الأصل: إذا أقر الرجل في مرضه بدين لغير وارث فإنه يجوز، وإن أحاط ذلك بماله، وإن أقر لوارث فهو باطل الخ (شامی: ۸/۳۸۰، مکتبہ زکریا دیوبند)

تشریح: مرض وفات میں اجنبی کے لئے اقرار خواہ تمام مال کا کیا ہو صحیح ہے، کیونکہ اقرار کے ذریعہ اس نے کوئی حق ثابت نہیں کیا ہے بلکہ پہلے سے ثابت شدہ حق کی خبر دی ہے [لیکن اگر متعدد قرض خواہ ہوں تو پہلے صحت کے زمانہ کے دین کو اور اس دین کو ادا کیا جائے گا جس کی وجہ معلوم ہو پھر جائیداد باقی رہے تو ان لوگوں کا دین ادا کیا جائے گا جن کے لئے مرض وفات میں اقرار کیا ہے، کیونکہ صحت کے زمانہ کا دین مرض وفات کے دین سے قوی ہے، مرض وفات میں تو یہ احتمال ہے کہ اس نے اپنے صحیح حقداروں کو محروم کرنے کے لئے غلط اقرار کر لیا ہوگا، اس لئے اس کو مؤخر کیا جائے گا] ^(۱)

اور وارث کے لئے اقرار بالکلیہ باطل ہے، کیونکہ اس نے اگر وارث سے کوئی چیز لی ہوتی تو دوسرے ورثاء سے یہ مخفی نہ ہوتا یہاں اتہام اجنبی کے لئے اقرار کی بنسبت زیادہ ہے پس یہ اقرار باطل ہوگا [لیکن اگر دوسرے ورثاء اس کی تصدیق کر لیں تو پھر یہ اقرار صحیح ہوگا، اور اقرار کے موافق اس وارث کو پہلے وہ سامان دیا جائے گا، پھر وراثت تقسیم کی جائے گی]

۴۶۶- ضابطہ: مرض موت میں صحت کے زمانہ کی طرف منسوب کر کے کچھ اقرار کرنا مرض ہی میں اقرار کے حکم میں ہے۔

تفریعات:

(۱) پس اگر مرض موت کے مریض نے کہا کہ میں نے اپنے فلاں وارث سے صحت کے زمانہ میں اتنا قرض لیا تھا تو یہ اقرار صحیح نہیں جیسا کہ زمانہ مرض میں قرض لینے کا اقرار صحیح نہیں۔ مگر یہ کہ دوسرے ورثاء اس کی تصدیق کر لیں تو بنا بر تصدیق یہ اقرار

(۱) و دین الصحة مطلقاً و مالزमे فی مرضه بسبب معروف و بمعاينة قاض قدم علی ما أقر به فی مرض موتہ... والسبب المعروف - (الدر المختار علی هامش رد المحتار: ۸/۳۸۰، مکتبہ زکریا دیوبند)

معتبر ہوگا۔

(۲) اسی طرح اگر اقرار کیا کہ میں نے فلاں زمین یا مکان اپنے اس وراثت کو صحت کے زمانہ میں ہدیہ کر دیا تھا تو یہ اقرار نافذ نہ ہوگا۔ مگر یہ کہ بینہ سے یہ بات ثابت ہو جائے، یا دیگر وارثین اس کی تصدیق کر لیں۔^(۱)

۴۶۷- ضابطہ: ہر ایسا تصرف جس کی صحت و تحقق کے لئے جہالت مانع

نہیں اس میں مجہول اقرار صحیح ہے، اور جو تصرف ایسا نہ ہو اس میں مجہول اقرار صحیح نہیں۔

جیسے غصب، ودیعت اور ان کے مثل کوئی چیز کہ ان کی صحت و تحقق کے لئے جہالت

مانع نہیں یہی وجہ ہے کہ اگر مثلاً بیگ غصب کر لیا اور اس میں سامان کیا ہے وہ معلوم نہیں

یا اس کو کسی کے پاس امانت رکھوایا اور اس میں موجود مال کی وضاحت نہیں کی تو باوجود

جہالت کے یہ غصب اور ودیعت صحیح ہیں اور ان کا حکم ثابت ہو جاتا ہے، تو ان کا اقرار

بھی جہالت کے ساتھ صحیح ہوگا چنانچہ اگر اقرار کیا کہ میں نے ایک بیگ غصب کیا تھا یا

کہا آپ نے میرے پاس ایک بیگ ودیعت رکھا تھا تو یہ اقرار صحیح ہوگا، گو اس نے

وضاحت نہ کی ہو کہ اس بیگ میں مال کیا اور کتنا ہے؟

اور اگر ایسے تصرف کا اقرار کیا جو جہالت کے ساتھ صحیح نہیں ہوتا ہے جیسے بیع، شراء،

اجارہ وغیرہ، مثلاً اقرار کیا کہ فلاں کو میں نے کچھ بیچا ہے، یا اس سے کچھ خریدا ہے، یا اس

کو اجرت پر دیا ہے اور وضاحت نہیں کی کہ وہ چیز کیا ہے تو یہ اقرار صحیح نہیں، اور مقرر کو کسی

(۱) (المادة: ۱۶۰۰) إقرار المريض في مرض موته بالإسناد إلى زمن الصحة

في حكم الإقرار في زمن المرض، فلو أقر أحد في مرض موته بأنه قد استوفى دينه

الذي على وارثه في زمان صحته لا ينفذ إقراره ما لم يجز باقي الورثة، كذلك لو

أقر أحد في مرض موته بأنه قد وهب ماله الفلاني حال صحته لأحد ورثته فلان،

وأنه سلمه إياه لا ينفذ إقراره ما لم يثبت بينة، أو يجز به باقي الورثة۔ (درر الحکام

في شرح مجلة الأحكام: ۱۱۳/۱، المادة: ۱۶۰۰)

چیز کے دینے پر مجبور نہیں کیا جائے گا۔^(۱)

۴۶۸- ضابطہ: حقوق العباد میں اقرار کے بعد رجوع صحیح نہیں، حقوق اللہ میں صحیح ہے۔

تشریح: حقوق العباد جیسے قصاص، دیت، طلاق، عتاق، حق شفعہ یا دوسرے کے لئے مال ثابت کرنا وغیرہ: ان میں اقرار کے بعد رجوع صحیح نہیں، کیونکہ مقررہ کے لئے وہ چیز مقرر کے اقرار سے پہلے ہی ثابت ہو چکی ہے، مقرر نے تو اقرار کے ذریعہ صرف اس کی خبر دی ہے، پس اب اس سے رجوع کرنا صحیح نہ ہوگا۔

اور حقوق اللہ جیسے زنا، سرقة، شرب خمر وغیرہ: ان کے اقرار کے بعد رجوع صحیح ہے، یعنی رجوع کے بعد مقرر پر اس جرم کی کوئی حد جاری نہ کی جائے گی، کیونکہ شبہات سے حدود ساقط ہو جاتی ہیں، اس نے جب اقرار کے بعد اس سے رجوع کر لیا تو اس سے ایک گونہ شبہ پیدا ہو گیا جو حد جاری کرنے کے لئے مانع ہوگا۔^(۲)

(۱) کل تصرف لا يشترط لصحته وتحققه إعلام مصادفه ذالك التصرف فالإقرار به مع الجهالة صحيح، وذالك كالغصب والوديعة وأشباههما فإن الجهالة لا تمنع صحة الغصب والوديعة وتحققهما فإن من غصب من رجل مالا مجهولاً في كيس أو أودعه مالا مجهولاً في كيس فإنه تصح الوديعة والغصب ويثبت حكمهما۔ وكل تصرف لا يشترط لصحته وتحققه اعلام مصادفه ذالك التصرف فالإقرار مع الجهالة لا يصح وذالك كالبيع والشراء والإجارة فإن من أقر أنه باع من فلان شيئاً أو اجر من فلان شيئاً أو اشترى من فلان كذا وكذا لا يصح إقراره ولا يجبر المقر على تسليم شيء۔ (تاتار خانيه: ۵۷/۱۴، مکتبہ زکریا دیوبند)

(۲) إذا أقر البالغ العاقل بشيء ثم رجع لا يصح رجوعه فيما هو من حقوق العباد ... وما وجب حقاً الله تعالى مجرداً عن حقوق العباد كالزنا والسرقة ←

فائدہ: اقرار کے بعد مکر جانا یعنی انکار کر دینا کہ میں نے اقرار کیا ہی نہیں تو اس کا حکم یہ ہے کہ مقرر سے قسم لی جائے گی کہ میں نے ایسا اقرار بالکل نہیں کیا جس کا وہ دعویٰ کر رہا ہے، اگر قسم کھالی تو ٹھیک ہے ورنہ اس کا انکار کرنا صحیح نہ ہوگا، یہ حکم عین یعنی مال کے اقرار کا ہے۔ عین کے علاوہ میں جیسے طلاق کے اقرار کے بعد انکار کیا تو اس میں شوہر سے قسم نہ لی جائے گی، فتویٰ اسی پر ہے۔^(۱) بلکہ اس میں شوہر کا قول معتبر ہوگا جب تک کہ مینہ سے اس کا اقرار بالطلاق ثابت نہ ہو جائے، لیکن اگر عورت نے خود سن لیا ہو تو اس کو اپنے آپ پر شوہر کو قدرت دینا حلال نہ ہوگا، جیسا کہ کتاب الطلاق میں یہ مسئلہ گذر چکا ہے۔

۴۶۹- ضابطہ: ہر وہ چیز جس میں حق کسی ایک کے لئے ہوتا ہے مقررہ کے رد کرنے سے اس میں اقرار باطل ہو جاتا ہے اور جہاں دونوں جانب حق ہوتا ہے مقررہ کے رد کرنے سے اقرار باطل نہیں ہوتا۔

تشریح: ایک جانب حق ہونا جیسے ہبہ اور صدقہ کہ اگر اس کا کسی نے اقرار کیا یعنی کہا میں نے یہ چیز تمہیں ہدیہ کر دی ہے یا صدقہ کی ہے اور مقررہ نے اس کو رد کر دیا اور کہا آپ نے ہدیہ و صدقہ کچھ نہیں کیا تو یہ اقرار باطل ہو گیا، اب مقررہ پھر اس کی تصدیق کرے تو اس کی بات قبول نہ ہوگی اور ہدیہ یا صدقہ اس کے لئے ثابت نہ ہوگا کیونکہ اس میں حق صرف ایک کے لئے ہے (مگر یہ کہ مقرر پھر سے اقرار کرے اور وہ اس کی

→ وشرب الخمر یصح رجوعہ قبل الاستیفاء۔ (تاتارخانیہ: ۱۴/۴-۵، مکتبہ زکریا دیوبند)

(۱) رجل اقر بعین لرجل ثم أنکر اختلف المشائخ فیہ قال ابو نصر الدبوسی یحلف بالله ما اقررت له بكذا (تاتارخانیہ: ۱۴/۱۷، مسئلہ: ۲۰۱۶۰، مکتبہ زکریا دیوبند) اثم لو أنکر الاقرار هل یحلف؟ الفتویٰ أنه لا یحلف علی الاقرار بل علی المال۔ (الدر المختار علی هامش رد المحتار: ۵۱/۸، مکتبہ زکریا دیوبند)

تصدیق کرے تو یہ از سر نو اقرار ہوگا اور درست ہوگا)

اور دو جانب حق ہونا جیسے بیع، نکاح وغیرہ، جیسے اگر کسی نے کہا میں نے یہ شیء تم کو ایک ہزار میں بیچ دی ہے دوسرے نے کہا میں نے اس کو خریدا ہی نہیں ہے، پھر بائع خاموش رہا یہاں تک کہ مشتری نے مجلس میں یا مجلس کے بعد کہا جی ہاں مجھے یاد آیا میں نے اس کو خریدا ہے تو یہ جائز ہے اور رد کے بعد تصدیق درست ہے، اسی طرح نکاح وغیرہ ہر ایسی چیز جس میں جانین سے حق ہوتا ہے مقررہ کے رد کرنے سے اقرار باطل نہیں ہوتا رد کے بعد بھی اس کی تصدیق معتبر ہے۔^(۱)

کتاب القضاء

۴۷۰۔ ضابطہ: ہر وہ شخص جو شہادت کا اہل ہے وہ قضاء کا اہل ہے اور جو

شہادت کا اہل نہیں ہے وہ قضاء کا اہل نہیں ہے۔^(۲)

تفریع: پس مجنون، نابالغ بچہ، کافر، غلام، اندھا، گونگا، اور محدود فی القذف کو قاضی بنانا درست نہیں کیونکہ قضاء کا تعلق باب ولایت سے ہے بلکہ اعظم ولایت سے ہے اور یہ سب لوگ ادنی ولایت - اور وہ شہادت ہے - کے اہل نہیں ہیں تو اعلیٰ ولایت (قضاء) کے بدرجہ اولیٰ اہل نہ ہوں گے۔

اور عورت کا حدود و قصاص کے مقدمات میں قاضی بننا درست نہیں، بقیہ مقدمات

(۱) وبخط السائحانی عن الخلاصة لو قال لآخر: كنت بعت العبد بألف فقال الآخر: لم اشتريه منك فست البائع، حتى قال المشتري في المجلس أو بعده بل اشتريته منك بألف فهو الجائز وكذا النكاح وكل شيء يكون لهما جميعا فيه حق، وكل شيء يكون فيه الحق لواحد مثل الهبة والصدقة لا ينفعه إقراره بعد ذلك (شامی: ۳۵۲/۸، مکتبہ زکریا دیوبند)

(۲) فكل من كان أهلا للشهادة يكون أهلا للقضاء الخ (ہدایہ: ۱۰۱/۳، مکتبہ شاملہ)

میں وہ قاضی ہو سکتی ہے، کیونکہ حدود و قصاص میں وہ شہادت کی اہل نہیں ہے اس کی شہادت ان میں غیر معتبر ہے تو ان مقدمات میں اس کا قاضی بننا بھی درست نہیں، اور حدود و قصاص کے علاوہ مقدمات میں وہ شہادت کی اہل ہے تو ان میں اس کا قاضی بننا بھی درست ہے یہ حکم امام اعظم ابو حنیفہؒ کے نزدیک ہے، جبکہ اکثر فقہاء کے یہاں عورت کا ہر طرح کے مقدمات میں قاضی بننا درست نہیں ہے۔ اور امام صاحب کے نزدیک بھی گو بعض مقدمات میں عورت قاضی بن سکتی ہے لیکن بلا ضرورت اس کو عہدہ قضاء سپرد کرنا گناہ سے خالی نہیں۔

اور فاسق شخص کا قاضی بننا درست ہے کیونکہ فاسق نفس شہادت کا اہل ہے (جیسا کہ کتاب الشہادت میں گزر چکا) تو قضاء کا بھی اہل ہوگا۔ اور فاسق خواہ اس کا فاسق عملاً ہو یا اعتقاداً حکم میں برابر ہے پس بدعتی، مودودی، غیر مقلد وغیرہ کا بھی قاضی بننا درست ہوگا، بشرطیکہ ان کا عقیدہ موجب کفر نہ ہو۔ البتہ امیر و سلطان کی ذمہ داری ہے کہ فاسق کو عہدہ قضاء سپرد نہ کرے ورنہ وہ ماخوذ ہوگا۔^(۱)

(۱) فلا يجوز تقليد المجنون والصبي والكافر والعبد والأعمى والأخرس والمحدود في القذف لأن القضاء من باب الولايات بل هو أعظم الولايات وهؤلاء ليست لهم أهلية أدنى الولايات - وهي الشهادة - فلأن لا يكون لهم أهلية أعلاها أولى - وأما الذكورة فليست من شرط جواز التقليد في الجملة لأن المرأة من أهل الشهادات في الجملة إلا أنها لا تقضى بالحدود والقصاص لأنه لا شهادتها في ذلك، وأهلية القضاء تدور مع أهلية الشهادة. (بدائع الصنائع: ۷/۳ مکتبہ شاملہ) ما اتفقت كلمتهم عليه في كتبهم المعتمد من أن أهل الشهادة فمن صلح لها صلح له ومن لا فلا (شامی: ۸/۲۸) وتقبل من أهل الهوء أى اصحاب بدع لا تكفر كجبر الخ (الدر المختار) وفي الشامية: انما تقبل شهادتهم لأن فسقهم من حيث الاعتقاد وما أوقعهم فيه إلا التعمق والغلو في الدين والفاسق انما ترد ←

۷۱-۴۔ **ضابطہ:** عہدہ قضاء تقييد اور تعليق کو قبول کرتا ہے۔^(۱)

تشریح: پس اگر امیر و سلطان نے کہا جب تو فلاں شہر میں پہنچے تو وہاں کا قاضی ہے، یا فلاں شخص کا انتقال ہو جائے اس کے بعد قاضی ہے، یا اتنے وقت کے بعد قاضی ہے، یا مخصوص وقت تک قاضی ہے پھر معزول ہے، یا تو تمام مقدمات کا قاضی ہے مگر فلاں قضیہ: کہ وہ قضیہ تو حل نہیں کرے گا؛ تو یہ تمام قیود و شرائط عہدہ قضا میں صحیح ہیں اور قاضی کو ان کا لحاظ کرنا ضروری ہے کیونکہ امارت و عہدہ تقييد اور تعليق کو قبول کرتا ہے؛ دلیل اس پر غزوہ موتہ میں لشکر بھیجتے وقت رسول اللہ ﷺ کا یہ فرمان ہے: کہ اگر زید بن حارثہ شہید ہو جائیں تو جعفر تمہارے امیر ہیں اور جعفر شہید ہو جائیں تو عبد اللہ بن رواحہ امیر ہوں گے، پس اس سے معلوم ہوا کہ امارت کو کسی امر یا وقت پر معلق کرنا جائز ہے۔^(۲)

→ شہادتہ بتمہمة الكذب.... فمن وجب اكفاره منهم فلاكثر على عدم قبولہ۔ (شامی: ۸/۱۸۸)

(۱) الولاية تقبل التقييد والتعليق بالشرط (فتح القدير: ۷/۵۴۲ فی اول كتاب القضاء، شاملة- شامی: ۸/۱۱۳ مطلب القضاء يقبل التقييد والتعليق)

(۲) قولہ: (ويتخصص بزمان ومان وخصوم) عزاه فی الاشباه الى الخلاصة وقال فی الفتح من اول كتاب القضاء: الولاية تقبل التقييد والتعليق بالشرط كقولہ: اذا وصلت الى بلدة كذا فأنت قاضيا و اذا وصلت الى مكة فأنت أمير الموسم، والاضافة: كجعلت قاضيا فی رأس الشهر، والاستثناء منها كجعلتك قاضيا الا فی قضية فلان ولا تنظر فی قضية كذا، والدلیل عل جواز تعليق الامارة و اضافتها قوله صلى الله عليه وسلم حين بعث البعث الى مؤنة وأمر عليهم زيد بن حارث ان قتل زيد بن حارث فجعفر اميركم وان قتل جعفر فعبد الله بن رواحة۔ وهذه القصة مما اتفق عليها جميع أهل السير والمغازي (شامی: ۸/۱۱۳، زكريا)

۴۷۲- ضابطہ: ایسے اجتہادی مسائل جن میں نزاع کسی دنیوی مصلحت کی خاطر واقع نہیں ہو سکتا قضاء کا محل نہیں۔^(۱)

جیسے عبادات اور ان کے اسباب و شرائط: یہ فتویٰ کا محل ہیں قضاء کا نہیں، پس یہ نہیں ہو سکتا ہے کہ کسی نماز کے بارے میں قاضی فیصلہ کرے کہ کوئی نماز صحیح ہے اور کوئی فاسد اور کون سا پانی نجس ہے اور کون سا طاہر، پس ان معاملات میں قاضی کا حکم ”حکم“ نہیں بلکہ خبر ہے، دوسرے مفتی کو قاضی کے رائے کے خلاف فتویٰ دینے کا اختیار ہوگا۔

اسی طرح تفسیر، حدیث، فقہ وغیرہ میں ائمہ کے درمیان جن مسائل میں اختلاف ہوا ہے ان میں قاضی کا فیصلہ ”رافع خلاف“ نہیں ہوگا بلکہ یہ قاضی کی ایک رائے اور اس کا ذاتی فیصلہ سمجھا جائے گا۔ مثلاً قرآن نے عدت تین قروء بتائی ہے، بعض ائمہ اس سے حیض اور بعض طہر مراد لیتے ہیں اب یہ نہیں ہو سکتا کہ قاضی کے فیصلے کے ذریعہ ان میں سے ایک متعین ہو جس کی پابندی سارے ہی لوگوں پر ضروری ہو، یعنی اگر قاضی کسی مقدمہ خاص میں عدت گذر جانے یا عدت کے باقی رہنے کا حکم حیض یا طہر کی بنیاد پر دے تو اس کی یہ تشریح اسی مخصوص مقدمہ کے ساتھ خاص ہوگی، دوسرے لوگوں پر اس کی پابندی لازم نہ ہوگی۔ اسی طرح عقائد کے متعلق جو اختلافات ہیں: ان مختلف فیہ عقائد کے بارے میں قاضی یہ حکم نہیں دے سکتا کہ فلاں عقیدہ صحیح ہے اور فلاں عقیدہ فاسد۔

البتہ بعض دفعہ عبادات کے بارے میں یا عقائد کے بارے میں دو مختلف رائے رکھنے والے دو گروہوں کے درمیان اختلاف مسلک اور اختلاف رائے پہلے مناظرہ پھر مجادلہ اور آخر میں تنازع کی شکل اختیار کر لے، تو یہاں پر چونکہ رفع نزاع فریضہ قضاء ہے اس لئے قاضی ایسا حکم دے سکتا ہے جس سے تنازع ختم ہو۔ یہ علاحدہ امر ہے کہ ان فقہی یا کلامی اختلافات کے اندر کسی رائے کی ترجیح کا وہ حکم نہیں دے گا۔ مثلاً کسی مسجد میں دو مسلک و خیال کے لوگ نماز پڑھتے ہیں اور وہاں اس مسجد کی امامت کے

مسئلہ میں کوئی نزاع پیدا ہو جائے اور یہ نزاع جماعت کے ٹوٹنے اور باہمی فتنہ و فساد کا ذریعہ بنے تو ایسی صورت میں قاضی ایسا حکم دے سکتا ہے جو اس کے نزدیک جماعت مسلمین کو انتشار سے بچانے والا اور فتنہ و فساد کو دور کرنے والا ہو۔^(۱)

۴۳- ضابطہ: قضاء بعلم القاضی معتبر نہیں۔^(۲)

تشریح: یعنی اگر قاضی کو مدعی یا مدعی علیہ کے سچا ہونے کا ذاتی طور پر علم ہے تو۔ مدعی سے بینہ یا مدعی علیہ سے قسم لئے بغیر۔ محض اپنے علم کی بنیاد پر کسی کے حق میں فیصلہ نہیں کر سکتا ہے اگر کیا تو وہ معتبر نہ ہوگا متاخرین کے نزدیک یہی معتمد ہے۔

ہاں قاضی اپنے علم کی بنیاد پر حدود کے مقدمات میں مجرم کو تنبیہ و تعزیر کر سکتا ہے جیسے کسی شرابی کو نشہ کی حالت میں دیکھ لیا تو اس کی تعزیر (سزا) جاری کر سکتا ہے لیکن حد نہیں لگائے گا کیونکہ حد شرعی وجہ سے ثابت ہوتی ہے۔ اسی طرح طلاق اور غصب کے معاملہ میں جب تک شرعی وجہ سے ثبوت نہ ہو حیلولت ثابت کر سکتا ہے یعنی طلاق دینے والے اور اس کی بیوی کے درمیان اسی طرح غاصب اور مال مغضوب کے درمیان حیلولت (رکاوٹ) پیدا کر دے گا پس بیوی کو شوہر کے پاس جانے سے منع کر دے گا اور مال مغضوب کو کسی امین کے پاس رکھوا دے گا یہاں تک کہ شرعی وجہ سے اس مقدمہ کا ثبوت ہو جائے اور یہ سب طلب ثواب کے لئے کرے گا تاکہ شوہر عورت سے وطی نہ کرے اور غاصب مال مغضوب کو ہلاک نہ کر دے؛ قضاء نہیں کرے گا یعنی طلاق اور غصب کو لازم کرنے کے طریقہ پر یہ حکم نہیں دے گا۔^(۳)

(۱) (ماخوذ: اسلامی عدالت قاضی مجاہد الاسلام صاحب قاضی: ۱۶۶-۱۶۴ ملخصاً، بحوالہ الفروق للقرافی: ۴۸-۴۷ تعلیق عبد الفتاح ابو غدة علی الاحکام: ۶۴ فتاویٰ لابن تیمیہ تعلیق ابو غدة: ۲۵-۲۴) (۲) (الدر المختار: ۸/۱۴۰)

(۳) أن المعتمد عدم حکمه بعلمه فی زماننا، اشباه (الدر المختار) وقال العلامة ابن عابدین رحمہ اللہ تعالیٰ تحت قوله (ان المعتمد) آی عند المتأخرین ←

۷۲-۴ ضابطہ: جو چیز اداۓ شہادت کو مانع ہوتی ہے وہ قضاء کو بھی مانع ہوتی ہے۔^(۱)

تفریع: پس اگر اداۓ شہادت کے بعد قاضی کے فیصلہ سے قبل کوئی گواہ گونگا ہو گیا یا اندھا ہو گیا، یا فاسق ہو گیا، یا مرتد ہو گیا (نعوذ باللہ) تو اب قاضی اس گواہ کی گواہی پر فیصلہ نہیں کر سکتا، کیونکہ ان چیزوں کے ہوتے ہوئے شہادت کا ادا کرنا درست نہیں اور جو چیز ادا کو مانع ہوتی ہے وہ قضا کو بھی مانع ہوتی ہے۔^(۲)

→ لفساد قضاء الزمان وعبارۃ الأشباه الفتویٰ الیوم علی عدم العمل بعلم القاضی فی زماننا کما فی جامع الفصولین (وبعد سطرین) هذا موافق لما مر عن الفتح من الفرق بین الحد الخالص للہ تعالیٰ و بین غیرہ ففی الاول لا یقضی اتفاقاً بخلاف غیرہ فیجوز القضاء فیہ بعلمہ وهذا علی قول المتقدمین وهو خلاف المفتی بہ کما علمت۔ (شامی: ۸/۱۴۰-۱۴۱)

لا یقضی بعلمہ فی الحدود الخالصة للہ تعالیٰ کزنا و خمر مطلقاً غیر أنہ یعزر من بہ أثر السكر للثمة وعن الامام ان علم القاضی فی طلاق و عتاق و غصب یثبت الحیلولة علی وجه الحسبة لا القضاء (الدر المختار) و فی الشامية: (قوله یثبت الحیلولة) أى بأن یأمر بأن یحال بین المطلق وزوجته و المعتق و أمته أو عبده و الغاصب و ما غصبہ بأن یجعله تحت ید آمین الی أن یثبت ما علمہ القاضی بوجه شرعی۔ (قوله علی وجه الحسبة) أى الاحتساب و طلب الثواب لثلا یطأها الزوج أو السید أو الغاصب۔ (قوله لا القضاء) أى لا علی طریق الحکم بالطلاق أو العتاق أو الغصب۔ (شامی: ۸/۱۴۱)

(۱) (بنای فی شرح الہدایہ: ۸/۱۶۲)

(۲) و صار کما إذا خرس أو جن أو فسق بعد الأداء قبل العقد لا یقضی القاضی بشہادته، و الأمر کلی هذا أن ما یمنع الأداء منع القضاء، لأن المقصود ←

۷۵-۳- ضابطہ: قضاء کا تعلق صرف مقضیٰ علیہ سے ہوگا غیر کی طرف متعدی

نہ ہوگا۔^(۱)

تشریح: جیسے قاضی نے صاحب قبضہ کے حق میں گھر کی ملکیت ثابت کر دی اور مدعی کے لئے عدم ملکیت کا فیصلہ کیا تو یہ عدم ملکیت کا فیصلہ صرف مدعی کے ساتھ خاص ہوگا غیر کی طرف متعدی نہ ہوگا کیونکہ یہ ضروری نہیں کہ مدعی کی ملکیت ثابت نہ ہو سکی تو کسی اور کی ملکیت بھی ثابت نہیں ہو سکتی، چنانچہ اگر کوئی دوسرا شخص آکر اس گھر کا دعویٰ کرے اور ثبوت پیش کر دے تو قاضی اس کے حق میں فیصلہ کر دے گا۔

اسی طرح صحیح یہ ہے کہ کسی زمین یا مکان کے متعلق قاضی نے وقف کا فیصلہ کیا تو وہ بھی غیر کی طرف متعدی نہ ہوگا پس قاضی کے اس فیصلے کے بعد اگر کوئی شخص (فریق ثالث) اس موقوفہ شے میں ملکیت کا دعویٰ کرے اور ثبوت پیش کر دے تو قاضی اس کے حق میں فیصلہ کر دے گا۔^(۲)

استثناء: مگر حریت اصلہ، نسب، ولاء اور نکاح کے متعلق قاضی کا فیصلہ تمام لوگوں کی طرف متعدی ہوگا یعنی اگر قاضی نے کسی شخص کو اصلاً آزاد قرار دیا یا کسی مجہول النسب شخص کا نسب کسی معین شخص سے ثابت کیا یا ولاء عتاقہ کسی کے لئے ثابت کر دی یا کسی عورت کا نکاح کسی مرد کے ساتھ ہونے کا فیصلہ کیا تو ان چار صورتوں میں قاضی کا

→ من أدانها القضاء وهذه الأشياء تمنع الأداء بالإجماع فممنع القضاء والعمى بعد التحمل يمنع الأداء عندهما (أى عند الطرفين) فيمنع القضاء (بنای فی شرح الہدایہ: ۸/۱۶۲)

(۱) القضاء يقتصر على المقضى عليه ولا يتعدى الى غيره (قواعد الفقہ: ص: ۹۸،

قاعدہ ۲۱۲: الأشباه والنظائر ص: ۱۸۴، بیروت)

(۲) ولا يتعدى في الوقف على الأصح وقد مناه في باب الاستحقاق من البيوع۔

(البحر الرائق: ۶/۲۸۲، شاملہ)

فیصلہ تمام لوگوں کی طرف متعدی ہوگا پس پہلی صورت میں کوئی شخص مقضیٰ نہ پر غلام ہونے کا اور دوسری صورت میں نسب کا اور تیسری صورت میں ولاء عتاقہ کا اور چوتھی صورت میں اس عورت کے ساتھ نکاح کا دعویٰ نہیں کر سکتا ہے، کیونکہ قاضی کا مذکور فیصلہ سب کے حق میں لازم ہو چکا ہے۔^(۱)

۷۶-۴- **ضابطہ:** قاضی کا فیصلہ اپنے حق میں اور ہر اس شخص کے حق میں جائز نہیں جس کے لئے اس کی شہادت معتبر نہیں۔

تشریح: آدمی کی شہادت اپنے اصول، فروع، بیوی اور تجارتی پارٹنرز وغیرہ کے حق میں قبول نہیں ہوتی (جیسا کہ کتاب الشہادت میں ضابطہ: ۹۳۳۹ میں تفصیل گزر چکی ہے) اور قضاء کی بنیاد شہادت پر ہے لہذا ان رشتہ داروں و متعلقین کے حق میں قضاء (فیصلہ) بھی صحیح نہ ہوگا کیونکہ اس میں تہمت کا امکان ہے [ہاں ان کے خلاف فیصلہ کیا تو فیصلہ صحیح ہے جیسا کہ شہادت ان کے خلاف صحیح ہے]

اور اصول فروع کے علاوہ دیگر قرابت دار جیسے بھائی، بہن وغیرہ کے حق میں شہادت معتبر ہے تو ان کے حق میں فیصلہ بھی معتبر ہوگا۔^(۲)

۷۷-۴- **ضابطہ:** قضاء ضمنی کے لئے دعویٰ و خصومت شرط نہیں۔^(۳)

تفریعات:

(۱) پس جب گواہوں نے خصم کے خلاف کسی حق کی شہادت دی اور اس میں اس کا

(۱) ویتعدی فی القضاء بالحرية والنسب والولاء والنکاح۔ (المحرر الرائق: ۶/۲۸۲، شاملہ)

(۲) ولا يجوز قضاؤه لنفسه ولا لمن لا تقبل شهادته له؛ لأن مبنى القضاء على

الشهادة، ولا يصح شاهداً لهؤلاء فلا يصح قاضياً لهم لمكان التهمة، ويجوز أن

يقضى عليهم؛ لأنه لو شهد عليهم جاز فكذلك القضاء. (معین الحکام: ۱/۳۵)

(۳) القضاء الضمنى لا يشترط له الدعوى والخصومة الخ (شرامی: ۸/۱۲۰)

نام اور اس کے باپ اور دادا کا نام بیان کیا اور قاضی نے مدعی کے لئے اس حق کا فیصلہ کر لیا تو۔ اگرچہ یہ مقدمہ نسب کا نہیں ہے۔ ضمناً نسب کا بھی فیصلہ متصور ہوگا، کیونکہ ضمناً جو چیز ثابت ہوتی ہے اس میں دعویٰ اور خصومت کی ضرورت نہیں رہتی، ہاں اگر نسب کا مقدمہ اصلۃً ہوتا تو بغیر دعویٰ اور خصومت کے نسب کا فیصلہ درست نہ ہوتا۔ لیکن جمویٰ نے وضاحت کی ہے کہ مذکورہ نسب کا ثبوت اس وقت ہوگا جبکہ مشہود علیہ (جس کے خلاف شہادت پیش کی گئی ہے) غیر مشار الیہ ہو اگر مشار الیہ ہے تو اس کا نسب ثابت نہ ہوگا، کیونکہ اشارہ سے جب معین کر دیا جاتا ہے تو اس وقت تسمیہ کوئی حقیقت نہیں رکھتا ہے (فافہم) ^(۱)

(۲) اسی طرح گواہوں نے کہا: فلانی عورت فلاں کی بیوی ہے اور اس نے اپنے شوہر کو فلاں مقدمہ میں خصم منکر کے خلاف وکیل مقرر کیا ہے اور قاضی نے اس کی توکیل کا فیصلہ کر لیا تو ساتھ میں دونوں کی زوجیت کا بھی ضمناً فیصلہ ہو جائے گا۔ ^(۲)

(۳) مدعی نے کسی شخص پر کفالت بالمال کا دعویٰ کیا اور کہا کہ: یہ شخص فلاں کا اس کی اجازت سے کفیل ہے، اس شخص نے کفالت کا اقرار کیا لیکن دین کا انکار کیا یعنی کہا میں کفیل تو ہوں مگر یہ شخص جس دین کا دعویٰ کرتا ہے وہ صحیح نہیں، تو مدعی نے دین پر ثبوت پیش کر دیا اور قاضی نے اس کفیل کے خلاف فیصلہ کر دیا تو قاضی کا یہ فیصلہ کفیل کے

(۱) فاذا شهدا علی خصم بحق و ذکر اسمہ و اسم أبیہ و جدہ، و قضی بذلک الحق کان قضاء بنسبہ ضمناً وان لم یکن فی حادثة النسب اه ای اذا کان المشہود علیہ غیر مشار لیہ، فلو مشار الیہ لا یتثبت نسبہ کما وضحہ الحموی (شامی: ۸/۱۲۰)

(۲) ثم قال فی الأشباه: و علی هذا لو شهدا بأن فلانة زوج فلان، و كنت زوجها فلانا فی كذا علی خصم منكر، و قضی بتوکیلها كان قضاء بالزوجیة بینهما۔ (شامی: ۸/۱۲۱)

خلاف قصداً (اصلیہ) ہوگا اور اصل کے خلاف ضمناً ہوگا، پس اب کفیل جو مال ادا کرے گا وہ اصل سے بعد میں رجوع کرے گا، اس میں اصل کو قاضی کے مذکور فیصلہ کی وجہ سے انکار کا کوئی حق نہ ہوگا۔^(۱)

۴۷۸- ضابطہ: قاضی کو اپنے فیصلے سے جبکہ فیصلہ موافق شرع ہو۔ رجوع جائز نہیں۔^(۲)

تشریح: پس اگر قاضی نے شرعی شرائط کے موافق فیصلہ کر لیا تو اس کے بعد اس کا یہ کہنا کہ میں اپنے فیصلہ سے رجوع کرتا ہوں، یا مجھے گواہوں میں التباس ہو گیا ہے، یا اپنا فیصلہ باطل کرتا ہوں تو یہ صحیح نہیں اور اس کا فیصلہ جاری رہے گا۔^(۳)

مستثنیات: مگر تین صورتوں میں قاضی اپنے فیصلے سے رجوع کر سکتا ہے:

۱- قاضی نے اپنے علم کی بنیاد پر فیصلہ کیا پھر بعد میں اس کے خلاف ظاہر ہوا مثلاً ایک شخص نے قاضی کے پاس دوسرے کے لئے کچھ رقم کا اقرار کیا پھر دونوں (مقرر اور مقررہ) غائب ہو گئے اس کے بعد دوسرے دو شخص ایسا ہی مقدمہ لے کر قاضی کے پاس آئے اور قاضی نے یہ خیال کرتے ہوئے کہ یہ پہلے ہی دو شخص ہیں ایک کے خلاف فیصلہ کر دیا پھر بعد میں معلوم ہوا کہ وہ معترف کوئی اور شخص تھا تو اپنے اس فیصلے سے رجوع کر سکتا ہے [لیکن اب فساد زمان کی وجہ سے متاخرین کا فتویٰ اس بات پر ہے کہ

(۱) واصل القضاء الضمنی ما ذکرہ أصحاب المتون من أنه لو ادعى كفالة على رجل بمال باذنه فأقر بها، وأنكر الدين فبرهن على الكفيل بالدين وقضى عليه بها كان قضاء عليه قصداً وعلى الأصیل الغائب ضمناً۔ (شامی: ۱۲۱/۸)

(۲) لا یصح رجوع القاضی عن قضائه اذا كان مع شرائط الصحة (تواعد الفقہ ص: ۱۱۱، قاعدة: ۲۷۵)

(۳) فلو قال رجعت عن قضائی و وقعت فی تلبیس الشهود و بطلت حکمی لم یصح والقضا ما مضی کما فی الخانیة۔ (شامی: ۱۱۹/۸، زکریا)

قضاء بعلم القاضی معتبر نہیں یعنی قاضی نے اپنے علم کی بنیاد پر کوئی فیصلہ کیا تو معتبر نہ ہوگا جیسا کہ ماقبل میں گزر چکا، پس اس اعتبار سے یہ صورت مستثنیٰ میں داخل نہ ہوگی کیونکہ جب قاضی کا یہ فیصلہ معتبر نہیں تو رجوع کا سوال پیدا نہیں ہوتا لیکن اصل مسلک کے اعتبار سے اس کو مستثنیٰ کیا گیا ہے^(۱)

۲- قاضی نے طلاق کا یا مال وغیرہ کا فیصلہ کیا اور یہ فیصلہ مینہ سے یا مقضیٰ لہ کے اقرار سے غلط ثابت ہو مثلاً یہ ظاہر ہوا کہ گواہ غلام تھے یا کافر تھے یا محدود فی القذف تھے یا مقضیٰ لہ نے اپنی غلطی کا اعتراف کر لیا یعنی کہا میں غلطی پر ہوں اور فریق مخالف حق پر ہے تو ایسی صورت میں قاضی اپنے فیصلے سے رجوع کر لے گا کیونکہ اس صورت میں اس کا فیصلہ باطل ہو جاتا ہے، پس عورت کو شوہر کے حوالہ کر دے گا اور مال جس سے لیا تھا اس کو واپس کر دے گا (لیکن یہ اسی وقت ہے جبکہ قاضی کی خطا مینہ سے یا مقضیٰ لہ کے اقرار سے ثابت ہو جیسا کہ بیان ہوا خود قاضی کے اقرار سے ثابت ہو تو اس میں رجوع کا حق نہیں ہے، اس کی نظیر شاہدین کا شہادت سے رجوع کرنا ہے کہ اس میں قاضی کا فیصلہ برقرار رہتا ہے ٹوٹتا نہیں ہے ہاں نقصان کی صورت میں شاہدین پر ضمان آتا ہے اسی طرح یہاں پر بھی خود قاضی جب خطا کا اقرار کرے تو اس کا فیصلہ ٹوٹے گا نہیں لیکن اگر جان بوجھ کر غلط فیصلہ کیا ہے تو نقصان کا ضمان اس پر لازم ہوگا بلکہ ایسا قاضی معزول کئے جانے کا مستحق ہے)^(۲)

(۱) قولہ (ولو بعلمہ) کما اذا اعترف عنده شخص لآخر بمبلغ و غابا عنه، ثم تداعی عنده اثنان فحكم علی أحدهما طانا أنه ذلک المعترف، ثم تبين له أنه غیر له نقصه و تمامه فی شرح الوهبانی، وهذا مبني علی أن للقاضی العمل بعلمه و الفتوی علی عدمه فی زماننا ما نقله فی الأشباه عن جامع الفصولین، و قید بزماننا لفساد القضاء فیہ، و أصل المذهب الجواز۔ (شامی: ۸/۱۱۹، زکریا)

(۲) فان أخطأ... بأن قضی بمال أو صدقة أو بطلاق أو عناق ثم ظهر أن ←

۳۔ مجتہد قاضی جب مختلف فیہ مسئلہ میں اپنے مذہب کے خلاف فیصلہ کرے تو اس میں اس کا رجوع صحیح ہے بلکہ رجوع ضروری ہے کیونکہ مذہب کے خلاف قاضی کا فیصلہ نافذ ہی نہیں ہوتا خواہ قاضی مجتہد ہو یا مقلد جیسا کہ علامہ شامیؒ نے اس سلسلہ میں تفصیلی بحث کرتے ہوئے اخیر میں اسی کو رائج قرار دیا ہے۔^(۱)

۷۹۔ ضابطہ: قسم سے انکار پر قاضی کا فیصلہ جھوٹی شہادت پر فیصلہ کے مانند ہے۔^(۲)

تشریح: مدعی کے پاس گواہ نہیں تھے اور مدعی علیہ سے جب قسم کا مطالبہ کیا تو وہ قسم سے باز رہا یعنی خاموش رہا یا صراحتاً قسم سے انکار کر دیا جس کی وجہ سے قاضی نے

→ الشهود عبيد أو كفار أو محدودون في القذف فانه يبطل ذلك القضاء ويرد العبد رقيقاً ويرد المرأة إلى زوجها ويرد المال إلى من أخذ منه... وهذا كله اذا ظهر خطأ القاضي بالبينة و باقرار من المقضى له. فاما اذا ظهر ذلك باقرار القاضي لا يظهر ذلك في حق المقضى له حتى لا يبطل قضائه في حق المقضى له، لأن حق المقضى له قد تعلق بذلك والقاضي بما قال يريد ابطاله. وهو نظير الشاهد اذا رجع عن شهادته لا يعمل رجوعه في حق المقضى له لا ينقض القضاء ولكن الشاهد يضمن كذا هنا (المحيط البرهاني: ۸/ ۵۲ - ہندیہ: ۳/ ۳۴۲ - شامی: ۸/ ۱۱۲ - ۱۱۹)

(۱) قضی فی مجتہد فیہ بخلاف رأیہ ائی مذہبہ لا ینفذ مطلقاً (الدر المختار) و فی الشامیۃ تحت قوله لا ینفذ مطلقاً: ”قال فی الفتح: عندهما لا ینفذ... و الفتوی علی قولہما و ذکر فی الفتاوی اللصغری أن الفتوی علی قوله فقد اختلف فی الفتوی والوجه فی هذا الزمان أن یفتی بقولہما اذ قصاری الامر أن هذا منزل منزلة الناسی لمذہبہ وقد مر عنہما فی المجتہد أنه لا ینفذ فالمقلد أولى“۔ (شامی: ۸/ ۹۷ - ۱۱۹)

(۲) القضاء بالنکول کالقضاء بشہادۃ الزور۔ (قواعد الفقہ ص: ۹۸، قاعدہ: ۲۱۳)

مدعی کے حق میں فیصلہ کر دیا تو قاضی کا یہ فیصلہ ایسا متصور ہوگا گویا جھوٹی شہادت پر فیصلہ کیا گیا ہو یعنی جس طرح انجانے میں جھوٹی شہادت کے ذریعہ فیصلہ عقود (بیع، نکاح) اور فسوخ (اقالہ اور طلاق) میں ظاہر و باطناً نافذ ہو جاتا ہے اسی طرح قسم سے باز رہنے کی وجہ سے بھی قاضی کا فیصلہ ظاہر و باطناً نافذ ہو جائے گا۔

ظاہر انفاذ کا مطلب ہے کہ مثلاً کسی عورت کے لئے کسی مرد کی بیوی ہونے کا فیصلہ کیا تو قاضی اس عورت کو مرد کے حوالہ کر دے گا اور اس کیلئے نفقہ وغیرہ کا فیصلہ کرے گا، اور باطناً نفاذ سے مراد ہے قاضی کے اس فیصلے کے بعد مرد کے لئے اس عورت سے وطی کرنا جائز ہوگا اور عورت کے لئے بھی اپنے پر شوہر کو قدرت دینا حلال ہوگا اور اولاد ثابت النسب ہوگی یہ امام اعظم ابو حنیفہؒ کے نزدیک ہے، جبکہ صاحبینؒ، امام زفرؒ اور ائمہ ثلاثہ کے نزدیک فیصلہ کا نفاذ صرف ظاہراً ہوگا باطناً نہ ہوگا صاحب درمختار نے شربلالیہ کے حوالہ سے اس پر فتویٰ نقل کیا ہے لیکن علامہ شامی نے اس پر رد کیا ہے اور امام صاحب کا قول راجح قرار دیا ہے۔^(۱)

(۱) فنکل فقضی علیہ بالنکول تحل الجاریۃ للمدعی دیانۃ و قضاء کما فی شہاد الزوراء، فعل هذا القضاء بالنکول کالقضاء بشهادة الزوراء.

قولہ: (ظاہراً و باطناً) المراد بالنفاذ ظاهراً أن یسلم القاضی المرأة إلى الرجل، ویقول سلمی نفسک إلیه فإنه زوجک ویقضى بالنفقة والقسم وبالنفاذ باطناً أن یحل له وطؤها ویحل لها التمکین فیما بینهما و بین الله تعالی (شامی: ۸/ ۹۴)

(وینفذ القضاء بشهادة الزور ظاهراً و باطناً) حیث کان المحل قابلاً و القاضی غیر عالم بزورهم (فی العقود) کبیع و نکاح (و الفسوخ) کاقالۃ و طلاق، لقول علی رضی الله عنه لتلك المرأة: شاهدک زوجاک، و قالا وزفر و الثلاثة ظاهراً فقط و علیہ الفتویٰ شربلالیہ عن البرهان۔

لیکن خیال رہے کہ امام اعظم ابوحنیفہؒ کے نزدیک باطناً نفاذ کا یہ مطلب نہیں ہے کہ آخرت میں کوئی مواخذہ نہ ہوگا، آخرت کا مطالبہ دوسری چیز ہے اس کو آخرت میں ضرور سزا ملے گی مگر دنیوی احکام میں عورت اس کے لئے حلال ہو جائیگی، اسی طرح قاضی نے اس کے لئے کسی چیز کا فیصلہ کیا ہو تو وہ شخص دنیا میں اس چیز کا مالک ہو جائے گا اور اسی اعتبار سے احکام جاری ہوں گے مگر آخرت میں مواخذہ ضرور ہوگا۔

فائدہ: بدعی علیہ کے قسم سے باز رہنے پر مناسب ہے کہ قاضی فوراً اس کے خلاف فیصلہ نہ کرے بلکہ اس سے کل تین مرتبہ (یعنی پہلی بار کے بعد اور دودفعہ) یمین کا مطالبہ کرے اور ہر مرتبہ کہے کہ اگر تم نے قسم نہیں کھائی تو تمہارے خلاف فیصلہ کر دیا جائے گا اگر تینوں مرتبہ قسم سے باز رہتا ہے تو اب اس کے خلاف فیصلہ کر دیا جائے گا۔ اور یہ تین مرتبہ کا مطالبہ احتیاط کی بنا پر اور اتمام حجت کیلئے ہے ورنہ پہلی ہی دفعہ قسم سے باز رہنے پر قاضی اس کے خلاف فیصلہ کر سکتا ہے یہی صحیح ہے۔^(۱)

۳۸۰- ضابطہ: قضاء الزام میں قاضی نے جس کے خلاف فیصلہ کیا اس کا

کوئی دعویٰ اور بینہ اس واقعہ میں قبول نہیں کیا جائے گا۔^(۲)

→ وفي الشامية: قوله: (وعليه الفتوى) نقله أيضا في القهستانی عن الحقائق، وفي البحر عن أبي الليث لكن قال: وفي الفتوح من النكاح، وقول أبي حنيفة هو الوجه۔

قلت: وقد حقق العلامة قاسم في رسالته قول الإمام بما لا مزيد عليه ثم أورد

عليه إشكالا، وأجاب عنه وعليه المتون. (شامی: ۸/۹۴)

(۱) وينبغي للقاضي أن يقول له إني أعرض عليك اليمين ثلاثاً فإن حلفت وإلا فقصيت عليك بما ادعاه... إلى قوله فأما المذهب أنه لو قضى بالنكول بعد العرض مرة جاز لما قدمناه هو الصحيح والأول أولى۔ (ہدایہ: ۳/۲۰۴)

(۲) المقضی علیہ فی حادثۃ لاتسمع دعواه ولا بینۃ۔ (قواعد الفقہ ص: ۱۲۸،

قاعدہ: ۳۴۵)

تشریح: جیسے بائع نے بیعہ سے یہ ثابت کر دیا کہ مشتری نے مجھے ثمن ادا نہیں کیا ہے اور قاضی نے مشتری کے خلاف فیصلہ کر دیا تو اب مشتری کا کوئی دعویٰ اور بیعہ ثمن کی ادائیگی کے بابت قبول نہیں جائے گا، اسی طرح زمین، دکان، مکان وغیرہ میں اختلاف ہوا اور قاضی نے ایک کے حق میں اور دوسرے کے خلاف فیصلہ کیا تو جس کے خلاف فیصلہ کیا ہے اس کی اب کوئی شنوائی نہ ہوگی۔

لیکن یہ حکم قضاء الزام میں ہے یعنی قاضی نے جس کے خلاف فیصلہ کیا اس پر کوئی چیز لازم کی ہو جیسے مذکورہ بالا مثال میں مشتری پر ثمن لازم کیا گیا ہے اس قضاء کو ”قضاء استحقاق اور قضاء ملک“ بھی کہا جاتا ہے؛ قضاء ترک کا یہ حکم نہیں ہے۔ قضاء ترک یہ ہے کہ مثلاً قاضی نے فیصلہ مدعی علیہ کے حق میں کیا اور مدعی کو کہا کہ تیرا اس پر کوئی حق نہیں ہے اب اس سے تو کوئی معارضہ نہیں کرے گا یعنی گویا اس میں مدعی سے مقدمہ کے ترک کا حکم کرتا ہے کوئی چیز اس پر لازم نہیں کرتا ہے۔ اس میں قاضی کے فیصلے کے بعد بھی مقضی علیہ یعنی جس کے خلاف فیصلہ کیا گیا ہے کیلئے حق خاصیت باقی رہتا ہے۔

ان دو قضاء میں وجہ انحصار یہ ہے کہ مدعی یا محق ہوگا یا مبطل (یعنی اپنا حق ثابت کر سکا ہوگا یا نہیں کر سکا ہوگا) پس اگر محق ہے تو قاضی کا فیصلہ (مدعی علیہ کے خلاف) ”قضاء الزام“ ہوگا اور اگر مبطل ہے تو قاضی کا فیصلہ (مدعی کے خلاف) ”قضاء ترک“ ہوگا۔ آسان الفاظ میں: قاضی نے مدعی علیہ کے ذمہ کوئی چیز لازم کی تو یہ قضاء الزام ہے اور اگر مدعی سے مقدمہ ترک کرنے کو کہا تو یہ قضاء ترک ہے۔

اور حکم کے اعتبار سے قضاء الزام اور قضاء ترک میں فرق یہ ہے کہ قضاء الزام میں جو مقضی علیہ ہوا ہے وہ کبھی بھی اس حادثہ میں مقضی لہ نہیں بن سکتا ہے قاضی کا فیصلہ اس کے حق میں اٹل رہتا ہے، جبکہ قضاء ترک میں مقضی علیہ مقضی لہ بن سکتا ہے؛ دوسرا فرق یہ ہے کہ فریق ثالث اگر یہ دعویٰ کرے کہ جس مال کا اس کیلئے فیصلہ کیا گیا ہے وہ میرا ہے تو قضاء ترک میں تو اس کا یہ دعویٰ سنا جائے گا، قضاء الزام میں سنا

نہیں جائے گا۔^(۱)

۳۸۱- **ضابطہ:** قاضی کا فیصلہ جب اجماع کے خلاف ہو تو نافذ نہ ہوگا۔^(۲)
فائدہ: اگر قاضی اپنے مذہب کے مرجوح قول پر فیصلہ کرے تو نافذ ہوگا یا نہیں؟
 اس سلسلہ میں اختلاف ہے علامہ شامیؒ نے رسم الحق اور شامی میں بحث و تحقیق کے بعد لکھا ہے کہ اگر قاضی مجتہد ہے تو اس کا یہ فیصلہ نافذ ہو جائے گا؛ مقلد محض قاضی کا فیصلہ مرجوح قول پر نافذ نہ ہوگا، گویا مرجوح قول پر اس کا فیصلہ اجماع کے خلاف

(۱) وهو على قسمين: القسم الأول: هو الزام القاضي المحكوم به على المحكوم عليه بكلام قوله حكمت أو أعطى الشيء الذي ادعى به عليه ويقال له قضاء الزام وقضاء الاستحقاق. والقسم الثاني: هو منع القاضي المدعى عن المنازعة بكلام كقوله ليس لك حق أو أنت ممنوع عن المنازعة ويقال لهذا قضاء الترك.

وهذا الحكم على قسمين ووجه الانحصار هو ان المدعى اما أن يظهر محقافي دعواه أو مبطلا فاذا ظهر محقافي يقضى له بقضاء الاستحقاق، واذا ظهر مبطلا يقضى له بقضاء الترك.

والفرق بين قضاء الاستحقاق وقضاء الترك على وجهين: الوجه الاول: ان المقضى عليه بقضاء الاستحقاق في حادثة لا يكون مقضيا له أبدا في تلك الحادثة، أما المقضى عليه بقضاء الترك في حادثة فيجوز أن يقضى له اذا أثبت دعواه بالبينة في تلك الحادثة. الوجه الثاني: اذا ادعى الشخص الثالث بأن المحكوم به هو ماله فتسمع دعواه. (درر الحکام فی شرح المجلة: ۱۳ / ۱- ۶۲- ۶۳ مکتبه شامله)

(۲) إذا قضى بشيء مخالف للإجماع لا ينفذ. (قواعد الفقه ص: ۵۷، قاعده: ۲۲- شامی: ۸/ ۹۸)

فیصلہ شمار ہوگا۔^(۱)

۴۸۲- ضابطہ: قاضی کا کسی ایسے اجنبی سے ہدیہ قبول کرنا جو قضا سے پہلے

ہدیہ نہیں دیتا تھا جائز نہیں اور اپنے قرابت داروں سے قبول کرنا جائز ہے۔^(۲)

تشریح: ضابطے میں اجنبی کے ساتھ ”جو قضا سے پہلے ہدیہ نہیں دیتا تھا“ کی قید لگائی گئی، کیونکہ جو شخص عہدہ قضا سے پہلے ہدیہ دیا کرتا تھا تو اس سے قبول کرنے میں یہ تفصیل ہے کہ اگر عدالت میں اس کا کوئی مقدمہ ہے تو قاضی اس کا بھی ہدیہ قبول نہیں کرے گا اور اگر کوئی مقدمہ اس کا نہیں ہے تو اتنا ہی ہدیہ جتنا کہ پہلے دیا کرتا تھا یا اس سے کم ہدیہ قبول کر سکتا ہے، زیادہ قبول کرنا جائز نہیں یعنی اگر زیادہ ہے تو جس قدر زیادہ ہے وہ واپس کر دے۔

اور قاضی اپنے قرابت دار یعنی ذی رحم محرم سے مطلقاً ہدیہ قبول کر سکتا ہے اس میں

(۱) و تقييد السلطان له بذلك غير قيد لما قاله العلامة قاسم في تصحيحه من أن الحكم والفتوى بما هو مرجوح خلاف الإجماع اهـ - وقال العلامة قاسم في فتاواه: وليس للقاضي المقلد أن يحكم بالضعيف لأنه ليس من أهل الترجيح فلا يعدل عن الصحيح إلا لقصد غير جميل ولو حكم لا ينفذ لأن قضاءه قضا بغير الحق لأن الحق هو الصحيح وما وقع من أن القول الضعيف يتقوى بالقضاء المراد به قضاء المجتهد كما بين في موضعه اهـ - وقال ابن الغرس وأما المقلد المحض فلا يقضى إلا بما عليه العمل والفتوا اهـ - وقال صاحب البحر في بعض رسائله: أما القاضي المقلد فليس له الحكم إلا بالصحيح المفتى به في مذهبه ولا ينفذ قضاؤه بالقول الضعيف اهـ - ومثله ما قدمه الشارح أول كتاب القضاء وقال: وهو المختار للفتوى كما بسطه المصنف في فتاويه وغيره الخ (شامی: ۸/۹۸)

- ۹۹، مکتبہ زکریا - رسم المفتی: ۶۹ تا ۷۲، دار الکتاب دیوبند

(۲) لا يقبل الهدى من الأجنبي إذا كان لا يهدى إليه قبل القضاء - (معين الحكام:

۵/۱، المکتبة الشاملة؛ شامی: ۸/۴۸)

کوئی حرج نہیں ہے، محیط میں یہی بیان کیا گیا ہے۔

لیکن قاضی علاء الدین طرابلسی نے اپنے زمانہ کے حالات دیکھتے ہوئے لکھا ہے کہ اصوب یہ ہے کہ ہمارے زمانہ میں مطلقاً ہدیہ قبول نہ کیا جائے کیونکہ ”ہدیہ“ مہدی کی چا پلوسی اور مہدی الیہ کی چشم پوشی کو پیدا کرتا ہے جس کا فساد ظاہر ہے۔ بعض محققین کا کہنا ہے کہ ہدیہ حکمت کے نور کو بجھا دیتا ہے، مشہور محدث حضرت ربیعہ - امراء وقضاة کو نصیحت کرتے ہوئے - فرماتے ہیں: ہدیہ سے بچا کرو کیونکہ یہ رشوت کا ذریعہ ہے اور نبی کریم ﷺ جو ہدیہ قبول فرماتے تھے تو یہ آپ کی خصوصیات میں سے ہے کیونکہ آپ معصوم تھے ان قبائح سے بچے ہوئے تھے جو دوسروں کو پیش آتی ہیں۔

حضرت عمر بن عبدالعزیزؒ کو جب ہدیہ پیش کیا گیا تو آپ نے رد فرمادیا، سوال کیا گیا کہ نبی کریم ﷺ تو ہدیہ قبول فرماتے تھے اور آپ کیوں رد کر دیتے ہیں؟ تو جواب دیا: وہ آپ ﷺ کے لئے تو ہدیہ تھا لیکن یہ ہمارے لئے رشوت ہے کیونکہ نبی ﷺ کو نذرانہ آپ کی نبوت کی وجہ سے پیش کیا جاتا تھا اور ہمیں ہماری ولایت (عہدہ) کی وجہ سے پیش کیا جاتا ہے۔

نیز حضور ﷺ کا فرمان ہے کہ لوگوں پر ایک ایسا زمانہ آئے گا جس میں ہدیہ کے نام سے رشوت کو حلال سمجھا جائے گا۔ (انتہی کلام الطرابلسی) ^(۱)

فائدہ: یہی حکم دعوت قبول کرنے کا ہے پس جن کے ساتھ سابقہ معرفت ہے یا

(۱) وإن كان يهدى إليه قبل القضاء فإن كان له خصومة لا ينبغي له أن يقبل، نص عليه الخصاص، فإن لم يكن له خصومة فإن كانت هذه الهدية مثل تلك أو أقل فإنه يقبلها؛ لأنه لا يكون أكلاً بقضائه؛ لأن سابقة المهاداة دلت على الإهداء للتودد والتحب لا للقضاء، وإن كان أكثر يرد الزيادة؛ لأنه إنما زاد لأجل القضاء ليميل إليه متى وقعت الخصومة ويقبل الهدية من ذي الرحم المحرم، من المحيط قلت: والأصوب في زماننا عدم القبول مطلقاً لأن الهدى تورث ←

عام دعوت ہے اس کو قاضی قبول کر سکتا ہے اور عام دعوت یہ ہے کہ قاضی شریک ہو یا نہ ہو دعوت وقت پر ہوگی اور جو دعوت قاضی کی شرکت پر موقوف ہو وہ خاص دعوت ہے اس کو قبول نہیں کرنا چاہئے۔^(۱)

۴۸۳- **ضابطہ:** قضاء علی الغائب بضرورت جائز ہے (اور ضرورت کا مدار قاضی کی صواب دید پر ہے)

تشریح: احناف کا اصل مسلک یہ ہے قضاء علی الغائب جائز نہیں مدعی علیہ کا عدالت میں حاضر ہونا ضروری ہے اس کے بغیر قاضی کوئی فیصلہ نہیں کر سکتا ہے، لیکن متاخرین علماء نے بدلے ہوئے حالات کے پیش نظر بوقت ضرورت قضاء علی الغائب کو جائز قرار دیا ہے۔

اور ضرورت کا مدار قاضی کی صواب دید پر ہے جیسا کہ فتح القدیر میں ہے ”ولا يجوز القضاء على الغائب الا اذا رأى القاضي مصلحة في الحكم له وعليه فحكم“ پس جہاں قاضی قضاء علی الغائب میں مصلحت سمجھے کہ فیصلہ نہ کرنے میں مدعی کا حق ضائع ہونے کا یا معصیت میں مبتلا ہونے کا اندیشہ ہے تو فیصلہ کرے۔ لیکن اولاً مدعی

→ إدلال المهدى وإغضاء المهدى إليه، وفي ذلك ضرر القاضي ودخول الفساد عليه۔ وقيل إن الهدى تطفئ نور الحكمة۔ قال ربيعة: إياك والهدية فإنها ذريعة الرشوة وكان النبي عليه الصلاة والسلام يقبل الهدية وهذا من خواصه والنبي عليه الصلاة والسلام معصوم مما يتقى على غيره منها. ولما ردد عمر بن عبد العزيز الهدية قيل له: كان رسول الله يقبلها. فقال: كانت له هدية ولنا رشوة لأنه كان يتقرب إليه لئبوت له لولا لائته، ونحن يتقرب إلينا للولاية. وقال عليه الصلاة والسلام يأتي على الناس زمان يستحل فيه السحت بالهدية الخ (معين الحکام: ۱۵/۱)

(۱) (تحفة اللمعى: ۳/۲۶۲ درر الحکام فی شرح المجلة: ۱۰۵/۱۳)

علیہ کے پاس حکم (سمن) بھیجے گا اگر وہ باوجود حکم کے حاضری سے گریز کرتا ہے تو اسے رفع الزام سے عاجز تصور کر کے مدعی سے اس کے دعویٰ پر ثبوت کا مطالبہ کرے گا اگر مدعی اپنا ثبوت بینہ کے ذریعہ پیش کر دیتا ہے اور ادھر کوشش بلوغ کے باوجود مدعی علیہ کو حاضر کرنا معتذر ہو چکا ہو تو ایسی صورت میں قاضی مقدمہ کا فیصلہ کر لے گا اور یہ فیصلہ بوجہ ضرورت جائز ہے۔ لیکن فیصلہ سے قبل قاضی مدعی علیہ کی طرف سے کسی ایسے شخص کو وکیل مقرر کرے گا جس کے متعلق امید ہو کہ وہ اس کے حقوق ومفادات کی حفاظت کرے گا ایسے شخص کو فقہ کی اصطلاح میں ”وکیل مسخر“ کہا جاتا ہے۔^(۱)

اگر مدعی علیہ کہیں دور دراز ایسی جگہ غائب ہے کہ وہاں حکم بھیجنا ممکن نہ ہو تو اس کی بھی گنجائش ہے کہ بغیر حکم بھیجے قاضی حسب سابق مذکور کاروائی کرے۔^(۲)

عہدہ قضاء سے معزولی کا بیان

۳۸۴- **ضابطہ:** ہر وہ عیب جو ابتداء عہدہ قضاء کے لئے مانع ہے انتہاء بھی مانع ہے۔^(۳)

تشریح: پس نابینا ہونا، بہرا ہونا، یا ایسا دائمی مرض پیدا ہونا جو کار قضاء کے انجام دہی سے معذور کر دے، یہ سب عیوب ابتداء مانع ہیں تو انتہاء بھی مانع ہوں گے یعنی عہدہ قضا کے بعد طاری ہونے سے قاضی خود بخود معزول ہو جائے گا۔

لیکن عارضی مرض یعنی جس مرض سے صحت یاب ہونے کی توقع ہے اس سے معزول نہ ہوگا کیونکہ یہ مرض ابتداء قضا کے لئے مانع نہیں ہے تو انتہاء بھی مانع نہ ہوگا۔ اسی طرح فسق سے بھی معزول نہ ہوگا، کیونکہ احناف کے یہاں فسق ابتداء مانع نہیں

(۱) (مستفاد: شامی ۸/۱۰۷، زکریا- اسلامی عدالت : ۳۸۲- احسن الفتاویٰ ۵/

۳۱۴- ۱۹۷/۷)

(۲) (احسن الفتاویٰ ۵/۴۱۴ کتاب النکاح، حکم غائب غیر مفقود)

(۳) (مستفاد: البحر الرائق ۶/۲۸۲، شاملہ)

فاسق بھی قاضی بنایا جاسکتا ہے تو انتہاء بھی مانع نہ ہوگا، البتہ امیر المؤمنین کا فریضہ ہے کہ فاسق کو قاضی نہ بنائے اور عہدہ قضا کے بعد کوئی فاسق ہو ہے تو اس کو معزول کر دے، اگر امیر نے۔ باوجود عدم مجبوری و حرج کے۔ ایسا نہیں کیا تو وہ گنہگار ہوگا۔^(۱)

۳۸۵۔ ضابطہ: ہر وہ چیز جس سے وکیل معزول ہو جاتا ہے قاضی معزول ہو جاتا ہے۔^(۲)

جیسے:

(۱) موکل نے وکیل کو وکالت سے معزول کر دیا تو وکیل معزول ہو جاتا ہے تو اسی طرح سلطان نے قاضی کو مستعفی کر دیا تو قاضی معزول ہو جائے گا (لیکن اس صورت میں قاضی اس وقت معزول شمار ہوگا جب کہ اس کو معتبر ذرائع سے معزولی کی اطلاع پہنچے، اس سے پہلے اس نے جو مقدمات حل کئے ہوں گے وہ صحیح شمار ہوں گے جیسا کہ وکیل کا حکم ہے)^(۳)

(۲) موت سے وکیل معزول ہو جاتا ہے تو قاضی بھی اپنی موت سے معزول ہو جائے گا۔

(۳) جنون (پاگل پن سے) وکیل معزول ہو جاتا ہے تو قاضی بھی معزول ہو جائے گا۔

(۱) والفاسق أهل للقضاء حتى لو قلد يصح الا أنه لا ينبغي أن يقلد كما في حكم الشاهدة... ولو أن القاضي عدلاً ففسق بأخذ الرشوة وغيره لا يعزل ويستحق العزل وهذا هو ظاهر المذهب وعليه مشايخنا رحمهم الله تعالى (هداية على هامش البناية: ۹/۷-۷ مکتبہ شاملہ)

(۲) كل ما يخرج به الوكيل عن الوكالة يخرج به القاضي عن القضاء (بدائع الصنائع: ۷/۱۶، شاملہ)

(۳) وإذا عزل السلطان القاضي لا يعزل ما لم يصل اليه الخبر كالوكيل۔ (المحجرات: ۶/۲۸۲، شاملہ)

(۵) مرتد ہو کر دار الحرب میں چلے جانے سے وکیل معزول ہو جاتا ہے تو قاضی بھی معزول ہو جائے گا (لیکن نفس ارتداد سے قاضی معزول نہ ہوگا بلکہ دار الحرب میں چلے جانے کے بعد معزول ہوگا پس اس سے پہلے دوبارہ اسلام لے آیا تو اپنے عہدہ پر برقرار رہے گا جیسا کہ وکیل کا حکم ہے یہی قول صحیح ہے، ہاں ارتداد کے زمانہ کے اس کے فیصلے معتبر نہ ہوں گے) ^(۱)

(۶) موکل کے خود تصرف کرنے سے وکیل معزول ہو جاتا ہے، اسی طرح کسی مقدمہ میں سلطان خود فیصلہ کرے تو اس مقدمہ کے حق میں قاضی معزول شمار ہوگا۔ ^(۲) لیکن ایک چیز میں دونوں (یعنی وکیل اور قاضی) مختلف ہیں وہ کہ موکل جب مرجائے یا اس پر روک (بین) لگ جائے جیسے وہ عہد مازون تھا پھر مجبوراً ردیا گیا تو اس کا وکیل معزول ہو جاتا ہے؛ لیکن سلطان و خلیفہ کا جب انتقال ہو یا منصب سے علاحدہ ہو جائے یا علاحدہ کر دیا جائے تو اس کے قضاۃ اور ولایۃ معزول نہیں ہوتے ہیں۔ ^(۳)

۳۸۶- ضابطہ: کسی محدود حلقے کے قاضی کی وفات سے اس کے مقرر کردہ نائبین اپنے عہدوں سے معزول ہو جائیں گے، جبکہ امیر المؤمنین اور قاضی القضاۃ کی موت سے ان کے متعین کردہ نائبین معزول نہ ہوں گے۔ ^(۴)

(۱) وفي الو لو الحية: اذا ارتد القاضى و فسق ثم صلح فهو على حاله لأن المرتد أمره موقوف ولأن الارتداد فسق و بنفس الفسق لا ينعزل إلا أن ما قضى فى حالة الردة باطل... وفي الوقعات الحسامية الفتوى على أنه لا ينعزل بالردة الخ۔ (البحر الرائق: ۶/ ۲۸۳، شاملہ)

(۲) (مستفاد بدائع: كتاب الو كالة، باب ما يخرج به الو كيل عن الو كالة)

(۳) لا يحتلغان الا فى شى واحد: وهو أن الموكل اذا مات أو خلع ينعزل الو كيل والحليفة اذا مات أو خلع لا تنعزل قضاة و ولاته۔ (بدائع الصنائع: ۷/ ۱۶، شاملہ)

(۴) (قاموس الفقہ: بحوالہ: معين الاحكام ۷/ ۳)

کتاب القاضی الی القاضی یعنی

مقدمہ کی ترسیل کا بیان

۳۸۷- **ضابطہ:** ایک قاضی کا خط دوسرے قاضی کی طرف ان مقدمات میں جو شبہ سے ساقط نہیں ہوتے حجت ہے۔ اور جو مقدمات شبہ سے ساقط ہو جاتے ہیں (اور وہ حدود و قصاص ہیں) ان میں معتبر نہیں۔^(۱)

تشریح: خط بھیجنے سے مراد: ایک حلقہ کے قاضی کا دوسرے حلقے کے قاضی کی طرف مقدمات کی کاروائی کی ترسیل کرنا ہے، یہ اپنے قیاس کے لحاظ سے جائز نہیں ہے کیونکہ جب خود قاضی کی خبر دوسرے حلقہ کے قاضی کے لئے حجت نہیں ہے تو اس کا خط بدرجہ اولیٰ حجت نہیں ہونا چاہئے لیکن متاخرین فقہاء نے حاجت کی بنا پر چند شرائط کے ساتھ استحساناً اس کو جائز قرار دیا ہے۔^(۲) مگر حدود و قصاص میں اس ترسیل کو معتبر نہیں مانا ہے کیونکہ حدود و قصاص شبہ سے ساقط ہو جاتے ہیں اور اس خط کی ترسیل میں ایک گونہ شبہ ہے، دوسری وجہ یہ ہے کہ حدود و قصاص میں اصل امر کافی حد تک ان کو ساقط کرنا ہوتا ہے اور خط قاضی قبول کرنے میں ان کو ثابت کرنا لازم آتا ہے؛ حدود و قصاص

(۱) کتاب القاضی علی القاضی حجة فی الأحکام (قواعد الفقہ ص: ۱۰۰، قاعدہ:

(۲۲۱) ویقبل کتاب القاضی الی القاضی فی الحقوق ای الی تثبت مع الشبهات بخلاف الحدود والقصاص۔ (فتح القدیر: ۲۸۶/۷- معین: ۱۲۰/۱- تحفة

الفقہاء: ۳/۷۱) (۲) (فتح القدیر: ۲۸۶/۷ شاملہ)

کے علاوہ باقی تمام مقدمات میں خواہ وہ منقول اشیاء سے متعلق ہوں یا غیر منقول اشیاء سے اور خواہ اعیان سے تعلق رکھتے ہوں یا دیون سے قاضی کا خط حجت ہے یہ امام محمد رحمہ اللہ سے مروی ہے اور اسی پر متاخرین ہیں اور ضرورت کی وجہ سے اسی پر فتویٰ دیا جاتا ہے۔^(۱)

لیکن فقہاء نے ازراہ احتیاط کتاب القاضی میں یہ شرطیں لگائی ہیں کہ قاضی خط کا مضمون عنوان اور تاریخ درج کر کے کم از کم دو گواہوں کے سامنے پڑھ کر سنائے اور ان کے سامنے ہی مہر لگائے پھر اس مہر شدہ تحریر کو ان گواہوں کے ساتھ مکتوب الیہ قاضی کے پاس بھیجے، جب یہ گواہ وہاں پہنچے تو مکتوب الیہ قاضی مہر کو ملاحظہ کرے اور گواہوں سے دریافت کرے کہ یہ تحریر کس کی ہے اور اس میں کیا لکھا ہے، اگر وہ پورے طور پر شہادت دیں کہ فلاں قاضی نے یہ تحریر ہمارے سامنے لکھی ہے اور اس میں یہ مضمون ہے تو پھر خصم (فریق مخالف) کو طلب کرے اور اس فریق اور گواہان کے سامنے یہ تحریر پڑھے اور گواہان اس کی تصدیق کریں اب جا کر اس تحریر کا اعتبار کیا جائے گا اور قاضی مقدمہ کی کاروائی کرے گا۔^(۲)

البتہ امام ابو یوسف رحمہ اللہ کے نزدیک خط کے مضمون کا گواہوں کے سامنے پڑھنا ضروری نہیں، نیز مہر لگانا بھی شرط نہیں، بس صرف اتنا کافی ہے کہ شاہدین خط لے جا کر یہ شہادت دیں کہ یہ تحریر فلاں قاضی صاحب نے لکھی ہے اور انہوں نے آپ

(۱) ولا یقبل کتاب القاضی الی القاضی فی الحدود و القصاص لأن فیہ شبہ البدلیۃ عن الشہادۃ فصار كالشہادۃ ولأن مبناہا علی الاسقاط و فی قبولہ سعی فی اثباتہا (اللباب: ۴/۸، شاملۃ) قولہ (کل حق) من نکاح و طلاق و قتل موجبہ مال و اعیان و لو منقولہ و هو المروی عن محمد و علیہ المتأخرون، و بہ یفتی للضرورة (شامی: ۵/۴۳۲، شاملہ)

(۲) (مستفاد: الدر المختار: ۵/۴۳۴ - فتح القدیر: ۷/۲۹۱ - ۲۹۵ شاملہ)

کے پاس ہم کو لے کر بھیجا ہے، شمس الائمہ سرخسیؒ نے امام ابو یوسف رحمہ اللہ کی رائے کو ترجیح دی ہے کیونکہ یہ مسئلہ قضاء سے متعلق ہے، علامہ ابن الہمامؒ نے بھی اسی کو صحیح کہا ہے اور لکھا ہے کہ اگر یہ خط گواہوں کے ساتھ بھیجا جاتا ہے تو ان کے سامنے پڑھنا اور مہر لگانا ضروری نہیں کیونکہ اس میں مقصود شہادوں کی عدالت کے ساتھ یہ بات پہنچنا ہے کہ یہ خط فلاں قاضی کا ہے پس اس شہادت کے ہوتے ہوئے خط کا غیر مختوم ہونا وغیرہ مضرنہ ہوگا، لیکن اگر قاضی خط کو مدعی کے ساتھ بھیجتا ہے تو اس میں مہر لگانا شرط ہوگا کیونکہ اس میں تغیر کا احتمال ہے مگر یہ کہ گواہ اس میں موجود مضمون کو محفوظ کر لیں اور گواہی دیں کہ یہ وہی مضمون ہے جو اس کو سپرد کیا گیا تھا تو پھر اس وقت بھی مہر لگانا شرط نہ ہوگا۔^(۱)

فائدہ: کیا آج کے زمانہ میں ڈاک، تار، فیکس وغیرہ کے ذریعہ مقدمہ کی ترسیل معتبر ہوگی یا نہیں؟ تو اس سلسلہ میں مفتیان کرام کے درمیان اختلاف ہے، قاضی مجاہد الاسلام صاحب رحمہ اللہ نے اپنی کتاب ”اسلامی عدالت“ میں ایک مفصل اور چشم کشا حاشیہ تحریر کیا ہے جو قابل ملاحظہ ہے، اس کے کچھ اقتباسات ملاحظہ فرمائیں:

”بہر حال حسن بصری، سوار بن عبد اللہ، عبید اللہ بن حسن عمری، امام ابو ثور، اسحاق

(۱) (وقال ابو یوسف رحمہ اللہ آخراً: شی من ذلک لیس بشرط فالشرط أن يشهدهم أن هذا كتابه وختمه) بعدما كان أو لا يقول كقول أبي حنيفة وعن أبي يوسف أيضاً أن الختم ليس بشرط أيضاً خص في ذلك لما ابتلى بالقضاء وليس الخبر المعاينة وهذا اختيار شمس الأئمة السرخسی، ولا شك عندی فی صحته فان الفرض اذا كان عدالة الشهود و هم حملة الكتاب فلا يضره كونه غير مختوم مع شهادتهم أنه كتابه، نعم اذا كان الكتاب مع المدعى ينبغي أن يشترط الختم لاحتمال التغير الا أن يشهدوا بما فيه حفظاً۔ الخ (فتح القدير: ۷/ ۲۹۲- ۲۹۳)

بن راہویہ، ابو عبید القاسم بن سلام، ابو سعید الاصطخری، امام مالک (ایک روایت کے مطابق) اور امام احمد بن حنبل (ایک روایت کے مطابق) کتاب القاضی کی قبولیت کے لئے شہادت کو ضروری قرار نہیں دیتے بلکہ خط اور مہر کی شناخت کو کافی سمجھتے ہیں۔ عام طور پر جو ائمہ کا مسلک ہے اس پر عمل دشوار ہے بلکہ ان شرائط کی پابندی میں حق ضائع ہونے اور عام مقدمات میں حصول انصاف کے ناممکن ہو جانے کا یقین ہے۔“

اخیر میں تحریر فرماتے ہیں: ”ہمارے یہاں دارالقضاء میں یہ معمول ہے کہ عام طور پر ایک قاضی دوسرے قاضی کو جب مسل ارسال کرتا ہے تو اس پر دارالقضاء کی مہر لگاتا ہے، اپنے دستخط کرتا ہے اور رجسٹر ڈاک کے ذریعہ ارسال کرتا ہے، عام طور پر دتی فریق کے معرفت بھیجے کا رواج نہیں۔ بعض غیر اہم معاملات میں جہاں کوئی فوری ضرورت درپیش ہو کسی معتبر شخص کے معرفت اور کبھی کسی فریق کے معرفت سر بمہر لفافہ بھیجا جاتا ہے اور ایسا بہت شاذ ہے۔ برسہا برس کے تجربہ کی روشنی میں یہ کہا جاسکتا ہے کہ یہ طریقہ کار قابل اطمینان ہے، اور حصول انصاف کو سہل بنانے والا ہے، اسی لئے ہم نے ”متن کتاب“ میں ائمہ اربعہ کے مسلک سے ہٹ کر مالکیہ اور حنابلہ کی ایک روایت اور حسن بصری، سوار، عنبری، ابو ثور، اور امام شعبی وغیرہ کی رائے کو اختیار کیا ہے۔“^(۱)

یہی مضمون حضرت مولانا خالد سیف اللہ صاحب دامت برکاتہم کے مخصوص و مقبول انداز میں ملاحظہ فرمائیں جو مذکور کتاب ہی کے حوالہ سے منقول ہے:

”آج کی دنیا میں تعلقات اور معاملات کے دائرے بہت وسیع ہو گئے ہیں، بعض اوقات فریقین کا تعلق دو الگ الگ ملکوں سے ہوتا ہے، یا ایک ہی ملک کے دو ایسے شہروں سے ہوتا ہے جو طویل مسافت پر واقع ہوتے ہیں، ایسی صورت میں اگر مقدمہ کی کاروائی ایک جگہ سے دوسری جگہ منتقل کرنے کے لئے دو آدمیوں کو بھیجنا پڑے تو اتنا کثیر صرفہ آئے گا کہ انصاف کا حصول محض آرزو بن کر رہ جائے گا، دوسری طرف

(۱) (اسلامی عدالت، ص: ۲۲۳ تا ۲۳۳)

یہ بھی ایک حقیقت ہے کہ موجودہ دور میں ڈاک کا ایسا نظم قائم ہو گیا ہے جو بہ مقابلہ قدیم زمانہ کے کافی ترقی یافتہ بھی ہے اور محفوظ و قابل اطمینان بھی، فقہاء کا مقصود اصل میں صرف اتنا ہے کہ مکتوب الیہ کو اس بات کا اطمینان حاصل ہو جائے کہ جس شخص کی طرف تحریر کی نسبت کی گئی ہے فی الواقع یہ اس کی تحریر ہے، آج کل رجسٹری اور انشورنس کے ذریعہ محفوظ طریقہ پر ڈاک کا جو نظم قائم کیا گیا ہے وہ مناسب حد تک قابل اطمینان ہے اور اس پر تجربات اور آئے دن کے واقعات شاہد ہیں، اگر کوئی معاملہ مشکوک نظر آئے تو دوبارہ مراسلت یا فون کے ذریعہ اس کی تحقیق بھی ممکن ہے، اس لئے موجودہ حالات میں ان ذرائع سے مقدمات کی کاروائی بھیجنے میں کوئی مضائقہ نہیں۔^(۱)

تحکیم (ثالثی) کا بیان

تمہید: فریقین کا اپنے باہمی نزاع کے حل کے لئے کسی فرد یا جماعت کو ثالث مقرر کرنا اور اس کے فیصلہ پر رضامندی کا اظہار کرنا تحکیم کہلاتا ہے، اور جس کو ثالث مقرر کیا اس کو ”حکم“ کہا جاتا ہے، اس سلسلہ میں چند ضوابط ملاحظہ فرمائیں۔

۴۸۸- **ضابطہ:** ہر وہ شخص جس کی شہادت اس نوع کے مقدمہ میں قبول کی

جاتی ہو اس کو حکم بنانا جائز ہے اور جس کی قبول نہ کی جاتی ہو اس کو حکم بنانا جائز نہیں۔^(۲)

تشریح: حکم (ثالث) کی حیثیت چونکہ قاضی کی ہوتی ہے اس لئے اس کے تقرر

میں وہی اہلیت ضروری ہوگی جو ایک قاضی کے لئے ضروری ہے اور کتاب القضاء کی ابتداء میں گزر چکا ہے کہ قاضی میں اہلیت شہادت ضروری ہے پس حکم بھی اسی کو مقرر کیا جاسکتا ہے جو مقدمہ میں شاہد بننے کی صلاحیت رکھتا ہو۔^(۳)

(۱) (قاموس الفقہ ۴/۵۲۲) (۲) کل من تقبل شہادۃ فی امر جاز أن یکون

حکما فیہ ومن لا فلا (معین الحکام: ۲۷)

(۳) و شرطه من جهة المحکم بالفتح صلاحیته للقضاء (الدر المختار علی

ہامش رد المحتار: ۸/۲۶۱ الباب فی شرح الكتاب: ۸۸/۴، شاملة)

پس نابالغ بچہ، غلام، مجنون، اندھا، گونگا، کافر اور محدود فی القذف کو حکم بنانا جائز نہیں کیونکہ ان میں اہلیت شہادت نہیں ہے۔ اور فاسق کو حکم بنانا جائز ہے کیونکہ اس میں اہلیت شہادت موجود ہے۔ (تفصیل کتاب القضاء میں ضابطہ: ۷۴/۲ میں ملاحظہ فرمائیں)

۳۸۹- **ضابطہ:** تحکیم کو کسی شرط پر معلق کرنا یا زمانہ کی طرف منسوب کرنا جائز نہیں، برخلاف قضاء کے۔^(۱)

جیسے اگر کہا فلاں شخص آجائے اس کے بعد تم حکم ہو، یا فلاں وقت کے بعد حکم ہو تو یہ جائز نہیں ایسی تحکیم کا کوئی اعتبار نہ ہوگا۔ برخلاف قضاء کے کہ اس میں تعلیق و تقييد درست ہے جیسا کہ گزر چکا۔

۳۹۰- **ضابطہ:** تحکیم حقوق العباد میں جائز ہے، حقوق اللہ میں جائز نہیں۔
تشریح: اصل یہ ہے کہ تحکیم تفویض ہے پس جن امور میں فریقین خود اختیار رکھتے ہیں یعنی خود انجام دینے کے اہل ہیں ان میں وہ کسی کو حکم بنا سکتے ہیں اور جو امور فریقین کے دائرہ اختیار سے باہر ہیں ان میں وہ کسی کو حکم نہیں بنا سکتے ہیں اول امور کا تعلق حقوق العباد سے ہیں اور ثانی کا تعلق حقوق اللہ سے ہیں پس مالی نزاعات، طلاق، عتاق، نکاح مال مسروقہ کے ضمان میں حکم (ثالث) مقرر کرنا جائز ہے۔ اور حد زنا، حد سرقہ، حد قذف اور دیت میں کسی کو حکم بنانا جائز نہیں۔^(۲)

(۱) قال ابو يوسف: لا يجوز تعليقه بالشرط و اضافته الى وقت، بخلاف القضاء لكونه صلحاً من وجه، بحر۔ (شامی: ۸/۱۲۵) ولا يصح التحکیم معلقاً بالخطب ولا مضافاً الى المستقبل (معین الحکام: ۲۷)

(۲) يصح التملیک فی ما یملکان فعل ذالک بانفسهما هو حقوق العباد ولا يصح فی ما لا یملکان وهو حقوق اللہ تعالیٰ حتی یجوز التحکیم فی الاموال والطلاق والعتاق والنکاح والقصاص وتضمن السرقه ولا یجوز ←

اور قصاص کے متعلق صحیح یہ ہے کہ اس میں تحکیم درست نہیں یہ امام خصاص رازی کا قول ہے اور شامی میں اسی کو صحیح کہا ہے اور محیط کی روایت کو ضعیف قرار دیا ہے کیونکہ قصاص میں حق اللہ بھی ہے۔^(۱)

۴۹۱- ضابطہ: حکم کا فیصلہ ہر اس شخص کے حق میں معتبر نہیں جس کے حق میں اس کی شہادت معتبر نہیں۔ جیسا کہ قضاء قاضی کا حکم ہے۔

تشریح: پس حکم کا فیصلہ اپنے اصول، فروع، بیوی، تجارتی شریک وغیرہ ان تمام کے حق میں جن کی شہادت شرعاً معتبر نہیں صحیح نہ ہوگا، البتہ ان کے خلاف میں فیصلہ درست ہوگا جیسا کہ شہادت اور قضاء قاضی کا حکم ہے۔

اور بھائی بہن وغیرہ کے حق میں حکم کا فیصلہ درست ہے کیونکہ ان کے حق شہادت معتبر ہے۔^(۲)

نوٹ: شہادت کن کے حق میں معتبر نہیں اس سلسلہ میں تفصیل کتاب الشہادت

→ فی حد الزنا والسرقة والقذف لأن التحکیم تفویض و التفویض یصح فی ما یملک المفوض فیہ بنفسه و لا یصح فی ما لا یملک (معین الحکام: - ۲۷۷)
(۲۸) (صح لو غیر حد و قود و دية علی عاقلة) الاصل أن حکم المحکم بمنزلة الصلح (الدر المختار علی هامش رد المحتار: ۱۲۷/۸- الباب فی شرح الكتاب: ۸۹/۴)

(۱) وما ذکره من منعه فی القصاص تماماً للکنز وغیرہ هو قول الخصاف وهو الصحیح کما فی الفتح، وما ذکره فی محیط من جوازه فیہ لأنه من حقوق العباد ضعیف روایة و درایة لأن فیہ حق الله تعالی ایضاً۔ (شامی: ۱۲۷/۸)

(۲) و حکم الحاکم لأبویه و زوجته و ولده باطل و المولی و المحکم فیہ سواء وهذا لأنه لا تقبل شهادته لهؤلاء لمكان التهمة فکذلک لا یصح القضاء لهم بخلاف ما اذا حکم علیهم لأنه تقبل شهادته علیهم لانتفاء التهمة فکذا القضاء (ہدایہ: ۱۰۸/۳، شاملہ)

میں ضابطہ: ۴۳۹/۱ ملاحظہ فرمائیں۔

۴۳۹- **ضابطہ:** حکم کا ایسا فیصلہ جس میں کسی نابالغ کو ضرر پہنچتا ہو صحیح نہ ہوگا، برخلاف قضاء قاضی کے وہ درست ہے۔^(۱)

تفریع: پس اگر حکم نے نابالغ کے وصی کے خلاف کوئی ایسا فیصلہ کیا جس میں نابالغ کا نقصان ہے مثلاً نابالغ کی زمین کم قیمت بیچنے کا فیصلہ کیا یا زیادہ قیمت میں اس کے لئے کسی چیز کے خریدنے کا فیصلہ کیا تو ایسا فیصلہ درست نہ ہوگا۔ اسی طرح اگر حکم نے نابالغ کا نکاح فسخ کر دیا تو یہ فیصلہ صحیح نہ ہوگا، جبکہ قاضی کے یہ تمام فیصلے درست ہوں گے۔^(۲)

۴۳۳- **ضابطہ:** فیصلہ سے پہلے فریقین میں سے ہر ایک کو تحکیم سے رجوع جائز ہے؛ فیصلہ کے بعد رجوع کا اختیار نہیں۔^(۳)

تشریح: پس جب تک فیصلہ نہ ہوا ہو فریقین میں سے ہر ایک کو تحکیم سے رجوع کا اختیار ہوتا ہے یعنی اگر چاہے تو حکم کو معزول کر سکتے ہیں۔ لیکن فیصلہ کے بعد دونوں فریق کو وہ فیصلہ تسلیم کرنا لازم ہوگا حکم کو معزول کر کے اس کے فیصلہ کو باطل نہیں کیا جاسکتا کیونکہ اس فیصلہ کا صدور ان پر ولایت شرعیہ سے ہوا ہے۔^(۴)

۴۳۴- **ضابطہ:** حکم کا فریقین سے فیصلہ پر اجرت لینا جائز ہے، ہدیہ لینا جائز نہیں۔

(۱) لایصح حکمہ بما فیہ ضرر علی الصغیر بخلاف القاضی (شامی: ۸/۱۲۹)

(۲) (شامی: ۸/۱۲۹) زکریا، البحر الرائق: ۷/۱۶، شاملہ

(۳) ولکل واحد من الحکمین أن یرجع مالہم یحکم علیہما، فاذا حکم لزمہما (اللباب فی شرح الکتاب: ۴/۸۹، شاملہ)

(۴) ولا یبطل حکمہ بعزلہما عن ولایة شرعیة۔ (الدر المختار علی هامش رد المحتار: ۸/۱۲۹)

تشریح: حکم چونکہ مثل قاضی کے ہے اور فقہاء نے لکھا ہے کہ اگر قاضی کو بیت المال سے کچھ نہ ملتا ہو تو اس کو اجرت مثل کے بقدر لینا جائز ہے تو حکم (ثالث) کا بھی یہی حکم ہوگا۔ اور قاضی کے لئے ہدیہ لینا جائز نہیں کیونکہ ہدیہ اس کے لئے رشوت ہے تو حکم کے لئے بھی ہدیہ لینا جائز نہ ہوگا۔^(۱)

۴۹۵- ضابطہ: حکم کے لئے دوسرے شخص کو حکم بنانا درست نہیں، مگر فریقین کی اجازت سے درست ہے۔^(۲)

۴۹۶- ضابطہ: کسی واقعہ میں ایک سے زیادہ حکم ہوں تو فیصلہ میں سب حکموں کا اتفاق ضروری ہے۔^(۳)

تفریع: پس اگر مرد نے عورت کو کہا تو مجھ پر حرام ہے اور اس سے تین طلاق سے کم طلاق کی نیت کی، پھر میاں بیوی نے دو شخصوں کو حکم بنایا تو ان میں سے ایک حکم نے ایک طلاق بائن کا فیصلہ کیا اور دوسرے نے تین طلاق کا فیصلہ کیا تو کسی کا فیصلہ درست نہ ہوگا کیونکہ ایک بات پر دونوں نے اتفاق نہیں کیا ہے جبکہ اتفاق ضروری تھا (اب یہ فیصلہ دوسرے حکم یا قاضی پر موقوف ہوگا)^(۴)

(۱) (مستفاد: فتاویٰ دارالعلوم: ۱۵/۹۹-۱۰۰- شامی: ۸/۱۳۱، مطلب فی ہدیۃ القاضی- ۸/۱۳۱، آخر باب التحکیم)

(۲) وليس للمحكم تفويض التحكيم الى غيره (الدر المختار) وفي الشامية: فلو فوض وحكم الثاني بلارضاهما فأجازہ القاضی لم یجز الا ان یجیزهما۔ الخ (شامی: ۱۳۰ وھکذا فی فتاویٰ دارالعلوم: ۱۵/۱۰۷)

(۳) حکما رجلین فلا بد اجتماعهما علی المحکوم بہ (الدر المختار علی هامش ردالمحتار: ۸/۲۹- العنایۃ شرح الھدایہ: ۷/۳۲۰)

(۴) فلو حکم احدهما و اختلفا لم یجز کما فی البحر عن الولوالجیہ وفيہ عن الخصاف لو قال لامرته انت علی حرام، ونو الطلاق دون الثلاث فحکما ←

۳۹۷- **ضابطہ:** حکم کا فیصلہ قاضی کے پاس گیا تو وہ فیصلہ قوانین شرعیہ کے موافق ہوگا تو قاضی اس کو جاری رکھے گا ورنہ رد کر دے گا۔^(۱)

کتاب الصلح

۳۹۸- **ضابطہ:** مسلمانوں کے درمیان ہر صلح جائز ہے سوائے اس صلح کے جو حرام کو حلال اور حلال کو حرام کرنے والی ہے۔

تشریح: یہ حدیث شریف ہے جو حضرت ابو ہریرہ رضی اللہ عنہ سے مروی ہے، اس میں حلال کو حرام اور حرام کو حلال کرنے والی صلح کے علاوہ ہر صلح کی مشروعیت کو بتلایا گیا ہے۔^(۲)

صلح کی مشروعیت میں اللہ تعالیٰ کا ارشاد بھی ہے: ”فأصلحوا بینہما“^(۳) تم ان کے درمیان صلح کرادو، اور ایک موقع پر فرمایا ”والصلح خیر“^(۴) اور صلح بہتر ہے۔ پس فریقین کو صلح کی طرف پھیرنا ان کو خیر کی طرف پھیرنا ہے، اس لئے فقہاء نے لکھا ہے کہ جہاں تک ممکن ہو قاضی وغیرہ کے لئے بہتر یہ ہے کہ فریقین میں صلح کروانے کی کوشش کرے، اس سلسلہ میں سیدنا حضرت عمر رضی اللہ عنہ کا ارشاد قابل ذکر ہے کہ:

رجلین، فحکم أحدهما بأنہا بائن وحکم الآخر بأنہا بائن بالثلاث لم یجز لأنہما لم یجتمع علی أمر واحد (شامی: ۱۲۹/۸)

(۱) اذا عرض حکم المحکم علی القاضی المنصوب من قبل السلطان فاذا کان موافقا للأصول صدقہ و الانقضہ۔ (شرح المجلة: ۳۷۶/۱)

(۲) (کل صلح جائز فیما بین المسلمین الا صلحا أحل حراما أو حرم حلالا۔ المغنی: ۳۰۸-۱/۴ ترمذی حدیث: ۱۳۵۲ باب ما ذکر عن رسول اللہ)

(۳) (النساء: ۱۲۸)

(۴) (الحجرات: ۹)

مخامین کو واپس لوٹاؤ یہاں تک کہ وہ صلح کر لیں کیونکہ فیصلہ آپس میں کینہ و کدورت پیدا کرتا ہے۔^(۱)

فائدہ: فقہاء نے خصوصیت کے ساتھ چند صورتیں بیان کی ہیں جن میں قاضی کے لئے حکم ہے کہ حق کے انکشاف کے باوجود فریقین میں صلح کی تاکید کرے:

۱- جبکہ اس کا اندیشہ ہو کہ فیصلہ کی صورت میں فریقین میں عداوت کی آگ بھڑک اٹھے گی، اور جھگڑا ختم ہونے کی بجائے طول پکڑ لے گا۔

۲- فریقین اہل فضل و کمال ہوں کہ فیصلہ کی صورت میں راز ہائے سربستہ کے منکشف ہونے اور ہتک عزت کا اندیشہ ہو۔

۳- فریقین باہم قریبی رشتہ دار ہوں کہ ایسی صورت میں باہمی مفاہمت کے ذریعہ جو کچھ طے ہو گا وہ فریقین کے باہمی تعلقات کو قائم رکھنے میں مدد دے گا۔

۴- فریقین کے دلائل اور دونوں کے ثبوت: قوت و ضعف کے اعتبار سے قریب قریب برابر ہوں (یہ علاحدہ بات ہے کہ ایک فریق کا طرز تعبیر دوسرے کے مقابلہ میں بلیغ تر ہو)

۵- دعوے کا تعلق ایسے امور یا واقعات سے ہو جن کے نقوش قدامت و کھنگلی کی وجہ سے مٹ چکے ہوں اور اس وجہ سے ایسا اشتباہ پیدا ہو گیا ہو کہ کسی یقینی نتیجہ تک پہنچنا دشوار ہو۔

البتہ صلح میں ایک فریق کا ظلم اور دوسرے کی مظلومیت بالکل واضح ہو تو اس وقت قاضی قطعی فیصلہ کا پابند ہے، صلح نہیں کرے گا۔^(۲)

(۱) قال عمر: ردوا الخصوم حتی یصلحو فان فصل القضاء یورث بین القوم الضعائن (مصنف ابن أبی شیبہ: ۵۳۴/۴)

(۲) یہ فائدہ کا مضمون معمولی فرق کے ساتھ حضرت قاضی محب اہل اسلام صاحب قدس سرہ کی کتاب: اسلامی عدالت: ۳۰۳-۳۰۵ سے بحوالہ معین الحکام ماخوذ ہے

۴۹۹- ضابطہ: حقوق اللہ میں صلح جائز نہیں۔^(۱)

تشریح: پس زنا، تہمت زنا، چوری، شراب وغیرہ کی حدود میں۔ جن کا تعلق حقوق اللہ سے ہے۔ صلح کا اعتبار نہ ہوگا، مثلاً کسی شخص نے زانی یا شرابی یا دوسرے کا مال چوری کرنے والے کو پکڑا پھر اس مجرم سے کوئی مال لے کر صلح کر لی اس شرط پر کہ وہ حاکم کے پاس نہیں لے جائے گا تو یہ صلح صحیح نہیں یہ مال لینا اس کے لئے جائز نہ ہوگا کیونکہ یہ سب حقوق اللہ میں سے ہیں اور حقوق اللہ میں صلح درست نہیں، وجہ اس کی یہ ہے کہ صلح کرنے والا صلح کے ذریعہ اپنی ذات کے حق میں تو تصرف کر سکتا ہے اس طرح کہ اپنے حق کی وصولی کے لئے کچھ معاوضہ دید یا یا کچھ حق ساقط کر دیا وغیرہ لیکن غیر کے حق میں تصرف کا اختیار اس کو نہیں ہے، اور مذکور صورتوں میں غیر کے حق میں تصرف کرنا لازم آتا ہے۔

حد قذف کا بھی یہی حکم ہے چنانچہ اگر کسی نے کسی شخص پر تہمت لگائی پھر اس سے صلح کی کہ اتنا مال دیتا ہوں مجھے معاف کر دے تو یہ صلح صحیح نہیں کیونکہ اگرچہ اس میں بندے کا حق ہے لیکن غالب اللہ تعالیٰ کا حق ہے اور اعتبار غالب کا ہوتا ہے، برخلاف تعزیرات کے یعنی جن جرائم میں حد کی بجائے تعزیر ثابت ہوتی ہے تو ان میں صلح درست ہے کیونکہ تعزیر بندے کا حق ہے اور برخلاف قصاص کے کیونکہ قصاص بھی بندے کا حق ہے خواہ قصاص بالنفس ہو یا قصاص بالمال۔^(۲)

(۱) ولا يجوز الصلح عن حقوقه تعالى (درر الحکام شرح غرر الأحکام : ۲ / ۳۹۶، مکتبہ شاملہ)

(۲) لا يجوز ان يكون المصالح عنه حقا لله سواء كان مالا عيناً و دیناً و حقاً ليس بمال حتى لا يصح الصلح عن حد الزنا و السرقة و شراب الخمر بأن أخذ زانياً أو سارقاً من غيره أو شارب خمر فصالحه على مال على أن لا يرفعه إلى ولي الأمر لأنه حق الله ولا يجوز الصلح عن حقوقه تعالى لأن المصالح بالصلح ←

۵۰۰۔ ضابطہ: صلح عن اقرار فریقین کے حق میں بیع متصور ہوگی جبکہ صلح عن

انکار اور صلح عن سکوت صرف مدعی کے حق کے میں بیع ہوگی۔^(۱)

تشریح: صلح کی بنیادی تین قسمیں ہیں: صلح عن اقرار، صلح عن انکار اور صلح عن سکوت۔ صلح عن اقرار یہ ہے کہ مدعی علیہ کو مدعی کے دعویٰ کا اقرار ہو یعنی وہ اس کے دعویٰ کو صحیح تسلیم کرتا ہو اس کے باوجود مدعی کو مطلوبہ چیز دینے کی بجائے کوئی عوض دے کر اس سے صلح کر لے تاکہ مدعی عوض لے کر دعوے دستبردار ہو جائے۔ صلح عن انکار یہ ہے کہ مدعی علیہ کو مدعی کے دعویٰ سے انکار ہو اس کے باوجود وہ یمین سے چھٹکارے اور قطع نزاع کے لئے مدعی کو کچھ دے کر صلح کر لے۔ اور صلح عن سکوت کا مطلب یہ ہے مدعی کے دعویٰ پر مدعی علیہ خاموش ہونہ کھل کر اقرار کرتا ہو اور نہ انکار کرتا ہو پھر بھی مدعی کو کوئی چیز دے کر اس سے صلح کر لے۔ صلح کی ان تین قسموں میں صلح عن اقرار بالاتفاق جائز ہے، جبکہ صلح عن انکار و صلح عن سکوت ائمہ ثلاثہ رحمہم اللہ کے نزدیک جائز ہے، امام شافعی رحمہ اللہ کے نزدیک جائز نہیں۔^(۲)

اس تمہید کے بعد اب ضابطہ کی تشریح یہ ہے کہ صلح عن اقرار میں اگر عوض میں کسی چیز کا دینا طے ہوا ہے تو چونکہ یہ مبادلتہ المال بالمال ہے اس لئے یہ صلح فریقین کے حق

→ يتصرف في حق نفسه اما باستيفاء كل حقه أو استيفاء بعضه واسقاط الباقي او بالمعاوضة و كل ذلك لا يجوز في غير حقه و كذا اذا صالح عن حد القذف بأن قذف رجلا فصالحه على مال على ان يعفو عنه لأنه وان كان للعبد فيه حق فالغالب حق الله تعالى والمغلوب ملحق بالمعدوم شرعا بخلاف التعزير حيث يصلح الصلح عنه لأنه حق العبد والقصاص في النفس وما دونها لأنه أيضا حق العبد۔ (درر الحکام شرح غرر الأحکام: ۲/۳۹۶، مکتبہ شاملۃ)

(۱) (مستفاد: ہدایہ: ۳/۱۹۰ - تا تاریخانیہ: ۱۴/۲۲۸)

(۲) (المغنی: ۴/۳۰۸ - تحفۃ الفقہاء: ۳/۲۹۵، شاملۃ)

میں بیع متصور ہوگی اور اس میں دونوں کے حق میں بیع کے جملہ احکام خیار رویت، خیار عیب، حق شفیعہ وغیرہ جاری ہوں گے۔ جبکہ صلح عن انکار و صلح عن سکوت چونکہ مدعی علیہ کے اقرار سے نہیں ہوتی ہے بلکہ انکار یا سکوت کے باوجود صرف یمین سے چھٹکارے یا قطع نزاع کے لئے مدعی سے وہ صلح کر لیتا ہے اس لئے یہ دونوں صلح صرف مدعی کے حق میں بیع ہوگی مدعی علیہ کے حق میں بیع نہ ہوگی۔

چنانچہ ان دو صلح (صلح عن انکار، صلح عن سکوت) میں عیب کی بنا پر واپس کرنے کا حق صرف مدعی کو ہوگا اسی طرح حق شفیعہ صرف اس مکان میں حاصل ہوگا جو بدل صلح میں مدعی کو دیا گیا ہے، مدعی علیہ کے قبضہ میں جو مکان ہے یعنی جس مکان پر صلح ہوئی ہے اس میں حق شفیعہ ثابت نہ ہوگا کیونکہ وہ تو درحقیقت مدعی علیہ ہی کا ہے اس نے اپنا دعویٰ اس سے ساقط نہیں کیا ہے۔ برخلاف صلح عن اقرار کے کہ اس میں عیب کی وجہ سے واپس کرنے کا حق مدعی اور مدعی علیہ دونوں کو ہوگا اور حق شفیعہ دونوں ہی مکان میں حاصل ہوگا اس مکان میں بھی جو بدل صلح میں دیا گیا ہے اور اس مکان میں بھی جس پر صلح کی گئی ہے، کیونکہ صلح عن اقرار فریقین کے حق میں بیع ہے۔^(۱)

(۱) الأصل فی هذا أن ما صلح معاوضة ان كان عن اقرار فهو معاوضة المال بالمال من الجانبين وان كان عن انكار فهو معاوضة المال بالمال فی حق المدعی بزعمه (تاتارخانیۃ جدید: ۲۲۸/۱۴، مکتبہ زکریا) فان وقع الصلح عن اقرار اعتبر فيه ما يعتبر فی البياعات ان وقع عن مال بمال لوجود معنى البيع وهو مبادل المال بالمال بتراضيهما فی حق المتعاقدين بتراضيهما فتجرى فيه الشفعه اذا كان عقارا ويرد بالعيب ويثبت فيه خيار الشرط والرؤية.... الصلح عن السكوت والانكار فی حق المدعی علیه لا فائدة اليمين وقطع الخصومة وفی حق المدعی لمعنى المعاوضة لما بينا (هدایہ: ۳/۹۰ - الباب فی شرح الكتاب:

۵۰۱- **ضابطہ:** صلح کو اس عقد صحیح پر محمول کرنا واجب ہے جو اس سے قریب

تر ہو (پھر اس میں اس عقد کے شرائط و احکام جاری ہوں گے) ^(۱)

جیسے:

۱- مدعی نے کسی عین مثلاً گھر وغیرہ کا دعویٰ کیا اور مدعی علیہ نے کچھ رقم دے کر اس کو دعویٰ سے دستبردار ہونے پر آمادہ کیا تو یہ صلح حکماً بیع ہے، پس اس میں بیع کی شرائط و احکام جاری ہوں گے، مثلاً صلح میں جو چیز بیع کے حکم میں ہے اس کا معین و مقوم ہونا؛ اس میں خیاری عیب اور خیار رویت کا ثابت ہونا؛ اور مصالح علیہ یا مصالح عنہ گھریا زمین ہے تو اس میں حق تشفع کا ثابت ہونا؛ وغیرہ شرائط و احکام بیع کے جاری ہوں گے۔

۲- مدعی علیہ نے مدعی سے کہا تم اپنے دعویٰ و حق سے دستبردار ہو جاؤ اس کے بدلہ میں ایک سال کے لئے میں اپنا مکان یا گاڑی استعمال کے لئے دوں گا تو یہ صلح عقد اجارہ ہے اس میں اجارہ کی شرائط و احکام جاری ہوں گے، پس اس میں ایجاب و قبول کے ساتھ تا جیل (مدت) بیان کرنا ضروری ہے کہ کتنی مدت تک مدعی اس گھریا گاڑی سے نفع اٹھائے گا اور اس مدت میں فریقین میں سے کسی کی موت ہو جائے تو صلح باطل ہو جائے گی جیسا کہ اجارہ کا حکم ہے۔

۳- مدعی علیہ نے مدعی سے کہا میں آپ کی یہ مطلوبہ چیز مثلاً گھریا گاڑی کو واپس کر دوں گا مگر فی الحال نہیں بلکہ ایک سال کے بعد دوں گا تب تک اس سے نفع اٹھانے کا مجھے موقع دیا جائے تو یہ صلح عاریت کے معنی میں ہوگی اور اس میں عاریت کی شرائط و احکام جاری ہوں گے، چنانچہ مدعی جب چاہے اپنے گھریا گاڑی کا مطالبہ کر سکتا ہے کیونکہ عاریت غیر لازم معاملات میں سے ہے اور وہ چیز مدعی علیہ کے قبضہ میں بغیر تعدی کے ضائع ہو جائے تو اس پر کوئی تاوان نہ آئے گا جیسا کہ سامان عاریت کا حکم ہے۔

(۱) یجب حمل الصلح عل العقد الذی یکون قریباً منه، ویجب وجود شروط

ذلک العقد (درر الحکام فی شرح المجلة: ۱۰/۳۸۷)

۴- مدعی علیہ کے قبضہ میں کوئی چیز تھی مدعی نے اس سے کہا میں اپنی اس چیز کے بعض حصہ سے دستبردار ہو جاتا ہوں بشرطیکہ اس کا باقی حصہ تم ادا کر دو تو وہ حصہ جس سے مدعی دستبردار ہو گیا مدعی علیہ کے لئے ہدیہ ہوگا، پس اس میں ہدیہ کی شرائط و احکام جاری ہوں گے، چنانچہ مدعی علیہ کا قبول کرنا شرط ہے نیز وہ چیز قابل تقسیم ہونا ضروری ہے کیونکہ مشترک چیز کا ہدیہ قابل تقسیم میں درست نہیں۔

۵- مدعی نے کچھ رقم کا دعویٰ کیا اور مدعی علیہ نے اعتراف کرتے ہوئے اس بات پر صلح کر لی کہ اس کے بدلہ میں ایک مہینے کے بعد گیہوں و دیدوں کا تو یہ صلح بیع سلم کے حکم میں ہوگی اور اس میں سلم کی شرائط و احکام جاری ہوں گے (بیع سلم یہ ہے کہ ثمن نقد ہو اور سامان ادھار ہو اور اس صلح میں یہی بات ہے) ^(۱)

پس صلح کو جس عقد پر محمول کرنا ممکن ہوگا اس پر محمول کیا جائے گا اور اس میں اسی عقد کی تمام شرائط و احکام جاری ہوں گے جیسا کہ مثالوں سے واضح ہوا کیونکہ عاقل بالغ کا تصرف حتی الامکان صحت کی طرف پھیرنا واجب ہے۔

اسی وجہ سے ضابطہ میں عقد کے ساتھ ”صحیح“ کی قید لگائی گئی کیونکہ اگر صلح میں کوئی عقد فاسد بنتا ہو تو اس عقد پر صلح کو محمول نہیں کیا جائے گا، مثلاً مدعی نے دو ہزار روپے کا دعویٰ کیا، مدعی علیہ نے اقرار کرتے ہوئے کہا: میں ایک مہینے کے بعد ادا کر دوں گا لیکن شرط یہ ہے کہ فی الحال مجھے پانچ سو روپے نقد ادا کرو، مدعی نے منظور کر لیا اور صلح ہو گئی تو یہ پانچ سو روپے کو دو ہزار کا معاوضہ قرار نہیں دیں گے کیونکہ ایسا کرنے میں عقد ربا (سود) ہو جاتا ہے اور یہ جائز نہیں، بلکہ اس پانچ سو کو صرف بدل صلح تصور کریں گے اور عقد کو اس بات پر محمول کریں گے کہ گویا مدعی نے دو ہزار میں سے پندرہ سو وصول کئے اور پانچ سو ساقط کر دئے کیونکہ عاقل بالغ کے تصرف کو حتی الامکان فساد سے بچا کر صحت پر محمول کرنا واجب ہے۔ چنانچہ صاحب ہدایہ وغیرہ نے اس سلسلہ میں یہ ضابطہ

(۱) (هذا التفصیل کلمہ ماخوذ من ”الفقه الاسلامی وادلتہ“: ۵/ ۲۹)

بیان کیا ہے کہ: کل شیء وقع علیہ الصلح و هو مستحق بعقد المدینة لم یحمل علی المعاوضة، وانما یحمل علی انه استوفی بعض حقه و سقط باقیہ۔

(ہدایہ: ۳/۱۹۴ - مجلۃ الأحکام: ۱/۳۰۳)

۵۰۲۔ **ضابطہ:** ہر وہ حق جو قابل معاوضہ نہیں جیسے حق شفعہ، حق خلو (پگڑی)

حد قذف وغیرہ ان میں صلح علی بدل جائز نہیں۔^(۱)

تشریح: یعنی شفعہ کا مشتری یا مکان مالک سے کوئی معاوضہ لے کر حق شفعہ سے دست بردا ہونا یا کرایہ دار کا حق خلو میں کوئی معاوضہ طلب کر کے صلح صفائی کرنا یا قاذف کا مقذوف کو مال دے کر حاکم یا قاضی کے پاس جانے سے روکنا یہ جائز نہیں، کیونکہ حق شفعہ اور حق خلو اور حد قذف وغیرہ قابل معاوضہ نہیں ہے یعنی ان کا کوئی عوض لینا جائز نہیں۔

البتہ مدعی علیہ یمین سے چھٹکارے اور قطع نزاع کے لئے ان حقوق کے بدلہ میں کچھ مال دے کر صلح کرے تو یہ صحیح ہے یعنی دنیوی احکام میں ختم نزاع کے لئے صحیح ہے لیکن مدعی نے جانتے ہوئے ناحق مال لیا ہے تو وہ آخرت میں مواخذہ سے نہیں بچ سکے گا مگر یہ کہ دونوں میں معافی تلافی ہو جائے تو امید ہے مواخذہ نہ ہو۔^(۲)

۵۰۳۔ **ضابطہ:** صلح میں ہر وہ چیز جس میں قبضہ کی حاجت ہوتی ہے اس کا

معین ہونا ضروری ہے اور جس میں قبضہ کی حاجت نہیں ہوتی اس کا معین و معلوم ہونا ضروری نہیں۔^(۳)

(۱) لا یصح لو المصالح عنه مما لا یجوز الاعتیاض... کحق شفعة و حد قذف

الخ (الدر المختار علی رد المحتار - ۸/۴۰۶)

(۲) یصح الصلح باعطاء البدل لاجل الخلاص من الیمین فی دعاوی الحقوق

کدعوی حق الشرب و الشفعة و المرور۔ (مجلۃ الأحکام العدلیۃ: ۱/۳۰۳)

(۳) کل ما یحتاج الی قبضہ لا بد ان یکون معلوماً، لأن جہالته تفضی الی ←

تشریح: معین و معلوم ہونے سے مراد اس شے کی مقدار اور وصف کا بیان کرنا ہے کہ میں اس قسم کے وصف کی اتنے وزن یا ناپ کی فلاں چیز دوں گا۔ اگر وصف و مقدار سے اس کی تعیین نہ ہو سکتی ہو جیسے صلح میں کوئی جانور دینا طے ہو تو صلح کے وقت اس جانور کا سامنے حاضر ہونا ضروری ہے۔

تفریعات:

- (۱) پس مجہول کی طرف سے مجہول پر صلح جائز نہیں۔ مثلاً مدعی نے مجہول مکان کا دعویٰ کیا اور مدعی علیہ نے اس کے عوض مجہول مکان دینے پر صلح کی۔
- (۲) معلوم کی طرف سے مجہول پر صلح جائز نہیں۔ جیسے مدعی نے معلوم کپڑے وغیرہ کا دعویٰ کیا اور مدعی علیہ اس کے بدلہ مجہول گیہوں وغیرہ پر مصالحت کی۔ کیونکہ ان دونوں میں مصالح علیہ یعنی جس پر صلح کی گئی ہے اس میں مدعی کو قبضہ کی حاجت ہوتی ہے اور وہ مجہول ہے جس کی وجہ سے نزاع کا اندیشہ ہے۔
- (۳) اور معلوم کی طرف سے معلوم پر صلح جائز ہے۔ (مثال و وجہ ظاہر ہے)
- (۴) اسی طرح مجہول کی طرف سے معلوم پر صلح جائز ہے جیسے نامعلوم مکان، زمین یا گھوڑے وغیرہ کا دعویٰ کیا اور مدعی علیہ نے معلوم و معین مکان یا زمین یا جانور وغیرہ پر مصالحت کی، کیونکہ اس میں مصالح علیہ معلوم ہے اور مصالح عنہ اگرچہ مجہول ہے مگر اس میں قبضہ کی حاجت نہیں کیونکہ وہ پہلے سے مدعی علیہ کے قبضہ میں موجود ہے پس اس کی جہالت مفضی الی المنازعة نہ ہوگی۔^(۱)

→ المنازعة وما لا يحتاج الى قبضه يكون اسقاطا فلا يحتاج الى علمه به فانه لا يفضى الى المنازعة (مجمع الانهر: ۲/ ۳۱۱، شاملة)

(۱) الصلح على أربعة أوجه: عن معلوم على معلوم، وعن مجہول على معلوم وهما جائزان۔ وعن مجہول على مجہول، وعن معلوم على مجہول وهما فاسدان۔ (مجمع الانهر: ۲/ ۳۱۱ - الجوهرۃ النيرة: ۱/ ۳۱۸، شاملة)

۵۰۴۔ **ضابطہ:** صلح جب معاوضہ کے حکم میں ہو تو فریقین کا باہمی رضامندی سے اس کا اقالہ اور فسخ جائز ہے، اور اگر معاوضہ کے معنی میں نہ ہو بلکہ اسقاط کو متضمن ہو تو اس میں فسخ صحیح نہیں۔^(۱)

تشریح: معاوضہ کے حکم میں ہونے سے مراد دونوں طرف عوض کا ہونا ہے، خواہ وہ عوض مال ہو یا منفعت مثلاً مدعی نے گھر کا دعویٰ کیا اور مدعی علیہ نے گاڑی دے کر اس سے مصالحت کر لی؛ یا مدعی نے زمین کا دعویٰ کیا اور مدعی علیہ نے اس کے عوض اپنے گھر میں دس سال تک سکونت پر صلح کی تو یہ دونوں صورتیں معاوضہ کی ہیں ان میں اول بیع اور دوم اجارہ کے حکم میں ہیں، پس ان کو فریقین کا باہمی رضامندی سے فسخ کر سکتے ہیں، جیسے بیع اور اجارہ کا حکم ہے۔

اور اگر معاوضہ کی صورت نہ ہو جیسے مدعی نے پچیس ہزار روپے کا دعویٰ کیا پھر مدعی علیہ کی ٹال مٹولی پر اس نے اس سے پانچ ہزار معاف کردئے اور بیس ہزار دینے پر مصالحت کر لی تو یہ صلح معاوضہ کے حکم میں نہیں ہے بلکہ اس میں اسقاط کی صورت ہے کہ مدعی نے اپنا بعض حق کو ساقط کیا ہے لہذا اس صلح کو فسخ کرنا مطلقاً صحیح نہیں نہ طرفین کی رضامندی سے نہ ایک جانب سے کیونکہ قاعدہ ہے: ”الساقط لا یعود“ پس مدعی کے لئے اب ختم صلح کا دعویٰ کر کے پچیس ہزار کا مطالبہ جائز نہیں۔



(۱) اذا كان الصلح في حكم المعاوضة فللمطرفين فسخه واقلته برضاها وما اذا لم يكن في معنى المعاوضة بل كان متضمنا اسقاط بعض الحقوق فلا يصح نقضه وفسخه مطلقا (مجلة الاحكام: ۱/ ۳۰۴ الدرو الشامي: ۸/ ۲۱۹، زكريا)

کتاب الإبراء

(بری کرنے کا بیان)

۵۰۵- **ضابطہ:** براءت میں ضروری ہے کہ جن کو بری کیا جا رہا ہے معلوم و متعین ہوں۔

تفریع: پس اگر کہا میں نے اپنے تمام مقروضین کو بری کیا یا کہا کہ کسی کے ذمہ میرا کوئی حق نہیں تو یہ براءت صحیح نہیں، اس ابراء کے بعد بھی اگر کسی پر اس کا کوئی حق نکلتا ہو تو وصول کر سکتا ہے۔ لیکن اگر کہا میں نے فلاں محلہ والوں کو بری کر دیا اور اس محلہ کے افراد معین و مشخص ہیں جن کی گنتی معلوم ہے تو یہ براءت صحیح ہے پس اب اس محلہ کے کسی فرد سے کسی ایسے حق کا مطالبہ جو براءت سے پہلے تھا جائز نہیں۔^(۱)

۵۰۶- **ضابطہ:** براءت قبول پر موقوف نہیں لیکن رد کرنے سے رد ہو جاتی

ہے۔

تشریح: یعنی اگر کسی کو قرض وغیرہ سے بری کیا تو جس کو بری کیا جا رہا ہے اس کے قبول پر موقوف نہیں وہ قبول کرے یا نہ کرے براءت صحیح ہو جاتی ہے، البتہ اگر مدیون اسی مجلس میں رد کر دے تو براءت رد ہو جائے گی اور بری کرنے والے کا حق

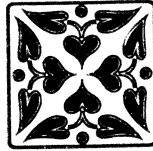
(۱) یجب أن يكون المبرؤن معلومين ومعينين بناء عليه لو قال أحد: أبرأت كافة مدینى، أو ليس لى عند أحد حق لا يصح ابراؤه وأما لو قال: أبرأت أهالى المحلة الفلانية، و كان أهل تلك المحلة معينين و عبارة عن أشخاص معدودين فيصح الإبراء۔ (مجلة الاحكام العدلية: ۳۰۶/۱)

بحال رہے گا۔

لیکن اگر قبول کے بعد رد کیا یا مجلس کے بعد رد کیا تو اب یہ رد کرنا صحیح نہ ہوگا اور براءت صحیح رہے گی۔^(۱)

۵۰۷۔ ضابطہ: مرض الموت میں وارث کو بری کرنا صحیح نہیں، اجنبی کو بری کرنا صحیح ہے۔^(۲)

تشریح: چونکہ وارث کے لئے وصیت صحیح نہیں اور مرض الموت میں کسی کو بری کرنا وصیت کے حکم میں ہے اس لئے وارث کو بری کرنا بھی صحیح نہ ہوگا اور اجنبی کے لئے وصیت صحیح ہے اس لئے اس کو بری کرنا بھی صحیح ہوگا لیکن اجنبی کو بھی صرف تہائی مال کے بقدر ہی بری کر سکتا ہے کیونکہ تہائی سے زیادہ کی وصیت باطل ہے تو براءت کا بھی یہی حکم ہوگا۔



(۱) لا یتوقف الابرار علی القبول ولكن یرتد بالرد فلذلک لو أبرء أحد آخر فلا یشرط قبوله ولكن اذا رد الابرار فی ذلک المجلس بقوله: لا أقبل الابرار یكون ذلک الابرار مردودا، یعنی لا یبقى له حکم۔ لكن لو ردہ بعد قبول الابرار فلا یرتد الابرار (مجلة الاحکام العدلیة: ۳۰۶/۱)

(۲) اذا أبرء أحد أحد الورثة فی مرض موته من دینه فلا یكون صحیحا و نافذا و أما لو أبرء أجنبیا لم یکن وارثا له من الدین فصحیح و یعتبر من ثلث ماله۔ (مجلة الاحکام العدلیة: ۳۰۶/۱)

کتاب المضاربة

تمہید: شریعت میں ”مضاربت“: نفع میں شرکت سے متعلق ایک ایسا عقد ہے جس میں ایک شخص کی طرف سے مال اور دوسرے کے ذمہ عمل و انتظام کی شرط ہوتی ہے جس کا مال ہوتا ہے اس کو ”رب المال“ اور کام و انتظام (منجمنٹ) کرنے والے کو ”مضارب“ اور مال کو ”رأس المال“ اور دوزبان میں ”سرمایہ“ کہا جاتا ہے۔

یہ عقد ابتداء میں جب تک کہ مضارب رأس المال میں تصرف نہ کرے ”عقد ودیعت“ ہے پس اس وقت مضارب کے پاس جو مال ہوگا وہ امانت ہوگا اور اس میں امانت کے احکام جاری ہوں گے؛ اور مال میں تصرف و عمل کے بعد ”عقد توکیل“ ہے پس تصرف کے بعد مضارب کی حیثیت وکیل کی ہوگی اور اس میں وکالت کے احکام جاری ہوں گے؛ اور نفع حاصل ہونے کے بعد یہ عقد ”عقد شرکت“ ہے؛ اور اگر مضارب نے مال میں رب المال کی ہدایت کے خلاف عمل کیا تو یہ غصب ہے اور وہ غاصب شمار ہوگا؛ اور اگر اس معاملہ میں رب المال کے لئے سارے نفع کی شرط لگائی تو یہ ”عقد بضاعت“ ہے پس مضارب کی طرف سے ایک تبرع ہوگا؛ اور اگر تمام نفع کی شرط مضارب کے لئے ہو تو یہ ”مقارضة“ ہے یعنی گویا مضارب نے قرض لے کر اپنا ذاتی کاروبار کیا ہے۔^(۱)

(۱) المضاربة: فی الشرع عقد شركة فی الربح بمال من رجل و عمل من آخر و هی ایداع اولاً و توکیل عند عملہ و شركة ان ربح و غصب ان خالف و بضاعة ان شرط کل الربح للمالک و مقارضة ان شرط کل الربح للمضارب۔
(التعريفات الفقهية مع قواعد الفقہ: ۲۹۹)

۵۰۸- **ضابطہ:** مضارب بت میں سرمایہ کا نقد کرنسی کی شکل میں ہونا ضروری

ہے (عروض یعنی سامان خواہ منقولہ ہو یا غیر منقولہ کو بطور سرمایہ دینا صحیح نہیں) ^(۱)

تفریع: پس اگر کسی شخص نے ہوٹل یا گیسٹ ہاؤس بنا کر دوسرے کو دیا کہ اس کو چلاؤ نفع میں ہم دونوں اثلاثاً (ایک ٹلٹ و دو ٹلٹ کے حساب سے) شریک رہیں گے تو یہ عقد صحیح نہیں کیونکہ اس میں سرمایہ (ہوٹل یا گیسٹ ہاؤس) عروض میں سے ہے جبکہ سرمایہ کا کرنسی کی شکل میں ہونا ضروری ہے۔ پس اس صورت میں عامل (ہوٹل یا گیسٹ ہاؤس چلانے والا) اجرت مثل کا مستحق ہوگا اور نفع سارا مالک کا ہوگا۔

لیکن اگر مالک اس کو کرنسی دیتا اور کہتا کہ اس سے ہوٹل یا گیسٹ بنا کر چلاؤ اور ہم دونوں نفع میں شریک رہیں گے تو یہ درست ہوتا۔ اسی طرح اگر ہوٹل بنا کر دیتا اور ساتھ میں مال لانے کے لئے کچھ روپے (کرنسی) بھی دے دیتا اور کہتا کہ اس سے ضروری سامان خرید لو اور یہ ہوٹل چلاؤ اتنے فیصد تمہارا نفع تب بھی یہ معاملہ صحیح ہوتا [لیکن اس صورت میں یعنی ہوٹل بنا کر دینے میں مضارب عمارت کے نفع میں۔ جبکہ وہ ہوٹل بیچا جائے۔ شریک نہ ہوگا]

اور ضابطہ میں کرنسی کے ساتھ ”نقد“ کی قید اس لئے ہے کہ اگر رأس المال (سرمایہ) دین ہے تو مضارب بت صحیح نہیں، جیسے زید نے خالد کو کہا اس دین میں جو میرا تمہارے ذمہ ہے مضارب بت کرو اور اس نے اسی میں مضارب بت کی تو یہ مضارب بت درست نہیں، اگرچہ وہ دین کرنسی کی شکل میں ہو۔

ملحوظہ: یہ جو لکھا گیا ہے وہ اصل مسلک کے اعتبار سے ہے یعنی احناف کا اصل مسلک یہی ہے کہ عروض (سامان) میں مضارب بت و شرکت جائز نہیں، لیکن موجودہ دور

(۱) (ولا تصح المضاربة إلا بمال تصح به الشركة) من النقدین والتبر والفلس النافق. (مجمع الانهر: ۲/۳۲۲، شاملة) وشرطها: كون رأس المال من الائتمان. (تنوير الأبصار على هامش الدرر: ۵/۶۷، شاملة)

میں کاروباری مشکلات کے پیش نظر حضرت اقدس تھانوی رحمہ اللہ نے مذہب مالکی کو اختیار کرتے ہوئے سامان میں بھی شرکت کے جواز کا فتویٰ دیا ہے۔^(۱)

پس ضرورت کے وقت اس پر عمل جائز ہوگا مثلاً مضارب کا انتقال ہو گیا اور اس کی جگہ اس کا لڑکا باپ کے حصہ مضاربیت کے بدلہ میں عمل (مینجمنٹ) کرنا چاہتا ہے تو سرمایاداروں کی اجازت سے یہ معاملہ جائز ہوگا اگرچہ سرمایاسامان کی صورت میں ہو کیونکہ یہاں اس کے باپ کے بسا ہوئے سامان کو کرنسی میں بدلنے میں حرج ہے۔ اسی طرح اگر کاروبار میں متعدد شرکا ہوں اور کسی شریک کا انتقال ہو جائے تو اس کے وارثین دیگر شرکاء اور مضارب کی اجازت سے اس کاروبار کو جاری رکھ سکتے ہیں یہ امام مالک رحمہ اللہ کے نزدیک ہے اور علماء احناف ضرورتاً اس پر فتویٰ دیتے ہیں۔^(۲)

۵۰۹۔ ضابطہ: مضاربیت میں ہر ایسی شرط جو نفع میں جہالت یا شرکت کے ختم کا موجب ہو مضاربیت کو فاسد کر دیتی ہے، اور جو شرط ایسی نہ ہو وہ خود باطل ہو جاتی ہے اور عقد صحیح رہتا ہے۔^(۳)

جیسے:

(۱) شرط لگائی کہ رب المال مضارب کے گھر میں ایک سال تک رہے گا اور وہی اس کا نفع ہوگا تو یہ مضاربیت فاسد ہے کیونکہ نفع میں جہالت ہے۔^(۴)

(۱) (دیکھئے امداد الفتاویٰ: ۳/۹۵، کتاب الشریکۃ، مکتبہ زکریا دیوبند)

(۲) (مستفاد: ہوٹل کے مسائل ۶۸/۹۵/۹۶ حضرت مفتی احمد صاحب خاں پوری)

(۳) کل شرط یوجب جہالۃ فی الربح أو بقطع الشرکۃ فیہ یفسدھا وإلا بطل الشرط وصح العقد. (الدالمختار علی هامش رد المحتار: ۸/۴۳۳ - التاتارخانیۃ: ۵/۳۹۷)

(۴) کل شرط فاسد فی المضاربة یوجب جہالۃ الربح أو قطع الشرکۃ فی الربح یوجب فساد المضاربة، نحو أن یشرط المضارب أن یسکن رب المال دارہ سنة. (التاتارخانیۃ: ۵/۳۹۷)

(۲) اسی طرح اگر شرط لگائی کہ ہر مہینے مضارب رب المال کو پانچ ہزار روپے دے گا یعنی نفع معین کر لیا تو مضارب بت فاسد ہے کیونکہ اگر تجارت میں اتنا نفع نہ ہوا تو مضارب کو کچھ نہ ملے گا پس مالاً یہ شرط نفع میں ختم شرکت کا موجب ہوگی (اس لئے مضارب بت کی صحت کے لئے نفع کا تناسب مثلاً نصف، تہائی یا چوتھائی وغیرہ طے کرنا ضروری ہے، لگی بندھی رقم معین کرنا جائز نہیں) ^(۱)

اور جو شرط نفع میں جہالت یا شرکت کے ختم کا موجب نہ ہو تو اگرچہ وہ مضارب بت کے اصول کے خلاف ہو لیکن اس سے مضارب بت فاسد نہیں ہوتی بلکہ وہ شرط خود باطل ہو جاتی ہے، جیسے:

(۱) اگر رب المال نے شرط لگائی کہ نفع کا دو تہائی حصہ اور مزید ہر ماہ دو ہزار روپے لوں گا تو مضارب بت صحیح ہوگی، رب المال دو تہائی نفع کا مستحق ہوگا اور دو ہزار کی شرط باطل ہوگی۔ ^(۲)

(۲) اسی طرح اگر شرط مضارب کی طرف سے ہو کہ نفع کا ایک تہائی حصہ اور مزید پانچ ہزار روپے بطور تنخواہ لوں گا تو مضارب بت درست ہوگی، مضارب کو نفع کا ایک تہائی ملے گا اور ایک ہزار کی شرط غیر معتبر ہوگی۔ ^(۳)

(۳) یا یہ شرط لگائی گئی کہ مضارب نقصان (گھانا) میں بھی شریک ہوگا تو یہ شرط باطل ہوگی اور مضارب بت صحیح رہے گی۔ ^(۴)

(۱) وإذا شرط للمضارب ربح عشرة فسدت لأنه شرط فاسد لكن لأنه شرط ينتفي به الشرقة في الربح. (التأثر خانية: ۱۵ / ۳۹۷) وشرطها.... كون الربح بينهما شائعاً فلو عين قدر افسدت. (الدر المختار على هامش رد المحتار: ۸ / ۴۳۳)

(۲، ۳) إذا قال رب المال للمضارب: لك ثلث الربح وعشرة دراهم في كل شهر عملت فيه للمضاربة فالمضاربة جائزة والشرط باطل. (ہندیہ: ۴ / ۲۸۷)

(۴) وإلا بطل الشرط كشرط الخسران على المضارب. (شامی: ۸ / ۴۳۳)

(۴) مضارب اور رب المال کے علاوہ کسی اجنبی (یعنی تیسرے شخص) کے لئے بعض نفع کی شرط لگائی گئی جبکہ وہ اجنبی مال مضاربہ میں کوئی عمل بھی نہیں کرتا ہے تو یہ شرط باطل ہے اور مضاربیت جائز ہے اور مشروط کو مسکوت عنہ قرار دیا جائے گا کہ گویا اس کا ذکر ہی نہیں ہوا پس جو نفع اجنبی کے لئے بیان کیا گیا وہ رب المال کے لئے ہوگا، اب اگر وہ اجنبی کو دینا چاہے تو دے سکتا ہے لیکن دینا لازم نہیں۔^(۱)

استثناء: البتہ یہ صورت ضابطہ سے مستثنیٰ ہے کہ: اگر رب المال کے لئے کام کی شرط لگائی گئی یعنی رب المال بھی مضارب کے ساتھ کام کرے گا تو۔ باوجود کہ یہ شرط نفع میں جہالت یا ختم شرکت کا موجب نہیں ہے لیکن۔ اس سے عقد فاسد ہو جاتا ہے کیونکہ یہ شرط مضاربیت کے مقصد و ماہیت کے خلاف ہے، مضاربیت نام ہی اسی کا ہے کہ ایک کی طرف سے سرمایہ ہو اور دوسرے کی طرف سے عمل اور یہاں دونوں کی طرف سے عمل کی شرط ہے۔^(۲)

۵۱۰۔ **ضابطہ:** جو چیز تجارت میں معروف ہو مضارب اس کا نفس عقد سے مالک ہوگا۔^(۳)

تفریعات:

(۱) پس کاروبار کی ترقی کے لئے دکان کی تعمیر، فرنیچر، دلالی، سرکاری کام کاج وغیرہ

(۱) واذا شرط فی المضاربة بعض الربح لغير المضارب ورب المال فان شرط عمل الأجنبي فالمضاربة جائزة... وان لم يشترط عمل الأجنبي فالمضاربة جائزة والشرط غير جائز ويجعل المشروط للأجنبي كالمسكوت عنه فيكون لرب المال۔ (ہندیہ: ۲۸۹/۴، رشیدیہ، کوئٹہ)

(۲) واشترط عمل رب المال مع المضارب مفسد للعقد۔ (الدر المختار علی هامش رد المختار: ۸/۴۴۲)

(۳) ما هو من صنيع التجار يملكه المضارب بمطلق العقد۔ (مبسوط: ۲۲-۳۶)

میں خرچ کرنا تا جبروں کے یہاں جس قدر معروف ہو مضارب رأس المال میں سے اتنا خرچ کر سکتا ہے۔ اس میں اصل یہ ہے کہ جو چیز بیع میں حقیقتاً یا حکماً زیادتی کا موجب ہو (یعنی کاروبار کی ترقی کا سبب ہو) مضارب اس میں رأس المال کو استعمال کر سکتا ہے۔^(۱)

(۲) جب تک رب المال کی طرف سے صراحتاً اجازت نہ ہو مضارب اس کاروبار میں قرض دینے یا لینے کا حق نہیں رکھتا ہے۔^(۲) لیکن کاروباری مفاد کے پیش نظر نوکروں کو جس قدر قرض دینے کا عام رواج ہو وہ رأس المال یا مشترک نفع میں سے دے سکتا ہے۔^(۳)

(۳) مضاربیت کے مسائل میں ایک رب المال کے روپے کو دوسرے رب المال کے روپے سے یا اپنے روپے سے خلط کرنا دراصل ناجائز اور موجب ضمان ہے لیکن اگر تجارت میں یہ معروف ہو اور موافق عرف کے ہر ایک رب المال کی طرف سے خلط کی اجازت ہو تو پھر جائز ہے اور اس خلط سے مضارب پر کوئی ضمان نہ آئے گا۔^(۴)

(۱) وكذا يضم إلى رأس المال ما يوجب زيادة فيه حقيقة أو حكماً أو اعتاده التجار) كأجرة السمسار هذا هو الأصل نهاية. (الدر المختار) قد سبق في المراجعة أن العبرة في الضم لعادة التجار فإذا جرت بضم ذلك يضم ط. (شامی: ۸/۲۴۸-- تا تاریخانیہ: ۱۵/۳۵۴)

(۲) وليس له أن يضارب.... ولا أن يقرض أو يستدين أو يهب أو يتصدق إلا بتنصيص (ملتقى الأبحر: ۱/۲۴۸ شاملہ)

(۳) (کاروباری مسائل: ۶۵ مفتی احمد صاحب خاں پوری)

(۴) (فتاویٰ دارالعلوم: ۱۳/۹۹) لا يكون المضارب في المضاربة مأذوناً بمجرد عقد المضاربة بخلط مال المضاربة بماله ولا بإعطائه مضاربة، لكن إذا كان في بلدة من العادة فيها أن المضاربين يخلطون مال المضاربة بمالهم فيكون المضارب مأذوناً بذلك في المضاربة المطلقة أيضاً. (مجله الأحكام العدلیہ: ۱/۲۷۷ شاملہ)

(۳) تجارت کے عرف میں نوکروں کو بطور تحفہ ان کے تہوار میں کوئی چیز دینے کا رواج ہو تو تجارت کے مفاد کے لئے دینے کی اجازت ہوگی۔^(۱)

۵۱۱- **ضابطہ:** رب المال کی طرف سے لگائی گئی قیودات میں جو قید مفید ہو مضارب پر اس کی رعایت لازم ہوگی اور جو غیر مفید ہو اس کی رعایت لازم نہ ہوگی۔^(۲) جیسے کہا اس بازار کے علاوہ کسی اور بازار میں نہ بیچنا؛ یا اس شہر کے علاوہ کسی اور شہر میں کاروبار نہ کرنا؛ یا اسی مخصوص چیز کا کاروبار کرنا؛ یا اس کاروبار کے ساتھ اپنا کوئی دوسرا کاروبار نہ کرنا؛ تو یہ سب شرائط فی الجملہ مفید ہیں اس لئے مضارب پر ان کی رعایت لازم ہوگی،^(۳) اگر رعایت نہیں کرے گا تو حکم یہ ہے کہ مضارب رأس المال کا ضامن ہوگا اور نفع اور نقصان اسی کے ساتھ متعلق ہوگا، البتہ اس کو چاہئے کہ اس نفع کا صدقہ کر دیں یہ طرفین کا مسلک ہے جبکہ امام ابو یوسفؒ کے نزدیک مضارب اس نفع کو استعمال کر سکتا ہے۔^(۴)

اور جو شرط غیر مفید ہو جیسے نقد بیع نہ کرنا؛ دکان میں فلاں بزرگ کی تصویر رکھنا؛ یا سخت سردی یا گرمی میں دکان بند کر لینا حالانکہ اس موسم میں کاروبار سے کوئی نقصان نہیں ہوتا ہے؛ تو ان جیسی شرائط کی رعایت مضارب پر لازم نہیں۔

(۱) (کاروباری مسائل: ۶۹ مفتی احمد صاحب خاں پوری)

(۲) والأصل فيه أن القيد إن كان مفيداً يثبت.... وإن لم يكن مفيداً لا يثبت بل يبقى مطلقاً؛ لأن ما لا فائدة فيه يلغو ويلحق بالعدم. (بدائع الصنائع: ۵/ ۱۳۷ فی بیان حکم المضاربة، مکتبہ زکریا)

(۳) (ہندیہ: ۲۹۷/۴، مجمع الانہر: ۲/ ۳۲۵)

(۴) فإن فعل ضمن بالمخالفة وكان ذلك الشراء له (الدر المختار) وفي الشامية: (الشراء له) وله ربحه، وعليه خسارته، ولكن يتصدق بالربح عندهما وعند أبي يوسف يطيب له. (شامی: ۸/ ۴۳۷)

۵۱۲- **ضابطہ:** مضارب سرمایہ کے تصرف میں رب المال کا وکیل ہوتا ہے

(پس اس پروکیل کے احکام جاری ہوں گے) ^(۱)

تشریح: اور وکیل کے حکم میں یہ تفصیل ہے:

۱- وکیل اپنے نفس اور اصول فروع سے عقد نہیں کر سکتا۔

۲- اگر موکل یہ کہہ دے کہ ”جس سے چاہو معاملہ کر سکتے ہو“ تو اصول و فروع

سے عقد صحیح ہے مگر اپنے نفس اور اولاد و صغار سے عقد صحیح نہیں۔

۳- اگر موکل عقد بالنفس اور الولد الصغیر کی بھی صراحتاً اجازت دیدے تو اس

میں جواز اور عدم جواز دونوں قول ہیں۔ ^(۲)

تفریعات:

(۱) پس جو شخص ہوٹل یا کمپنی کو بطور مضاربت چلا رہا ہے وہ اس ہوٹل، یا کمپنی کی گاڑی

(۱) ومن جهة تصرفه في رأس المال وکیل لرب المال (مجلة الاحکام العدلیة:

۲۷۳/۱، المادة ۳۱۳ ا شاملة)

(۲) لا یعقد وکیل البیع والشراء والإجارة والصرف والسلم ونحوها (مع من

ترد شهادته له) للتهمة وجوز اه بمثل القيمة (إلا من عبده ومكاتبه إلا إذا أطلق له

الموکل) كعب ممن شئت (الدالمختار) وفي الشامية: (قوله إلا من نفسه) وفي

السراج: لو أمره بالبيع من هؤلاء فإنه يجوز إجماعاً إلا أن يبيعه من نفسه أو ولده

الصغیر أو عبده ولا دين عليه فلا يجوز قطعاً وإن صرح به الموکل اه منح.

الوکیل بالبيع لا يملك شراء لنفسه؛ لأن الواحد لا يكون مشترياً و بائعاً فيبيعه

من غيره ثم يشتريه منه، وإن أمره الموکل أن يبيعه من نفسه وأولاده الصغار أو

ممن لا تقبل شهادته فباع منهم جاز بزيادة كذا في البحر، ولا يخفى ما بينهما من

المخالفة، وذكر مثل ما في السراج في النهاية عن المبسوط، ومثل ما في البزاية

في الذخيرة عن الطحاوي، وكان في المسألة قولين خلافاً لمن ادعى أنه لا

مخالفة بينهما. (شامی: ۲۵۷/۸)

کو اپنی ذاتی ضرورت میں کرایہ دے کر بھی استعمال نہیں کر سکتا ہے کیونکہ اس صورت میں وہ اپنے نفس سے عقد کرنے والا ہوگا اور مضارب کا اپنے نفس عقد کرنا جائز نہیں۔
(۲) مضارب جو ہوٹل چلا رہا ہے وہ اپنے گھر کے لئے کھانا قیمت دے کر بھی پارسل نہیں لے جاسکتا ہے کہ اس میں اپنے نفس (یا اصول و فروع یا اولاد صغار سے) عقد کرنا لازم آتا ہے۔

(۳) مضارب اپنی ذاتی دکان میں مال مضاربت رکھ کر اس دکان کا کرایہ مشترک نفع یا راس المال میں سے وصول کرے تو اس طرح کرایہ لینا جائز نہیں کہ یہ بھی عقد بالنفس کی صورت ہے۔

البتہ ایک قول میں جیسا کہ اوپر بیان ہوا رب المال کی طرف سے صراحتاً اجازت ہو تو مضارب اپنے نفس سے عقد کر سکتا ہے، اس کی بنیاد پر ان تینوں مسائل میں صراحتاً اجازت کے بعد جواز کا حکم ہوگا، احسن الفتاویٰ میں کاروباری دشواریوں کے پیش نظر آخری مسئلہ میں اسی قول کو اختیار کیا ہے۔^(۱)

(۴) مضارب اپنے اصول (ماں باپ، دادا دادی، نانا نانی) اور فروع (بیٹا بیٹی، پوتا پوتی، نواسا نواسی) سے مضاربت کے مال کو نہ بیچ سکتا ہے اور نہ ان سے خرید سکتا ہے، مگر یہ کہ رب المال کی طرف سے صراحتاً اجازت ہو یا یوں کہا گیا ہو کہ ”جس سے چاہے معاملہ کر سکتے ہو“ تو پھر اصول و فروع سے عقد جائز ہوگا۔

۵۱۳- ضابطہ: نفع میں مضارب کا حق معاملہ ختم ہونے کے بعد متعلق ہوتا ہے۔

تشریح: پس نفع حاصل ہوتے ہی مضارب وہ نفع لینے کا حق دار نہ ہوگا، بلکہ اگر رب المال کی اجازت سے آپس میں نفع کی تقسیم کی گئی ہے تب بھی نقصان ہونے پر اس قدر نفع واپس کرنا ضروری ہوگا، مثلاً دو شخصوں کے درمیان تین سال تک مضاربت

(۱) (دیکھئے: احسن الفتاویٰ: ۷/۲۴۸)

کا معاہدہ ہوا اس کے بعد دو سال تک نفع ہوتا رہا اور ہر سال علی الحساب نفع کی تقسیم عمل میں آئی لیکن تیسرے سال بجائے نفع کے نقصان ہو گیا تو یہ تین سالہ مدت ایک ہی معاملہ مضاربت کی ہے لہذا تیسرے سال جو نقصان ہوا پہلے اس نقصان کی تلافی گذشتہ دو سالوں کے نفع سے کی جائے گی پھر اگر اس سے بھی نقصان کی تلافی نہیں ہوتی تو اصل سرمایہ سے تلافی کی جائے گی — رأس المال ہلاک ہو جائے یا چوری ہو جائے تو بھی یہی حکم ہے کہ اولاً نفع سے اس کی تلافی کی جائے گی پھر نفع سے زیادہ ہو تو اس زائد میں مضارب ضامن نہ ہوگا۔^(۱)

۵۱۳- ضابطہ: مضارب کے تصرفات کے سلسلہ میں اصول یہ ہے کہ: تصرفات تین قسم کے ہیں: ایک وہ جو باب مضاربت اور اس کے توابع میں سے ہیں جیسے خرید و فروخت کرنا، وکیل بنانا، رہن رکھنا، کرایہ پر لگانا کسی کو مزدور مقرر کرنا کسی کے پاس مال امانت رکھنا وغیرہ تو مضارب نفس عقد ہی سے ان تصرفات کا مجاز ہوگا خواہ رب المال کی طرف سے اجازت ہو یا نہ ہو — دوسری قسم ان تصرفات کی ہیں جن کا مضارب نفس عقد سے مالک نہیں ہوتا ہے بلکہ اس وقت مالک ہوتا ہے جب کہا جائے کہ تم جو مناسب سمجھو کرو (إذا قیل له اعمل ما بذاک) وہ تصرفات یہ ہیں: مضارب کا دوسرے کو مضاربت کے طور پر وہ سامان دینا یا کسی کو اس تجارت میں شریک کرنا یا

(۱) وما هلك من مال المضاربة صرف إلى الربح أو لا فإن زاد الهالك على الربح لا يضمن المضارب، (إلى قوله: وإن اقتسماه من غير فسخ ثم هلك المال كله أو بعضه) (تراداه) أي المضارب و المالك الربح المقسوم حتى يتم رأس المال لأن الربح تابع فلا يسلم بدون سلامة الأصل فإن فضل شيء من الربح بعدما استوفى رأس المال (اقتسماه) أي ما فضل لأنه ربح. وإن لم يف أي ربح ما هلك من رأس المال (فلا ضمان على المضارب) لأنه أمين فيه. (مجمع الأنهر:

اپنے یا دوسرے کے مال کے ساتھ اس مال کو خلط کرنا — تیسری قسم ان تصرفات کی ہیں جن کا مضارب نہ نفس عقد سے مالک ہوتا ہے اور نہ مطلق اختیار دینے سے بلکہ ان میں صراحتاً اجازت ضروری ہے ان تصرفات میں قرض دینا، قرض لینا، ہبہ کرنا، صدقہ کرنا وغیرہ ہے کیونکہ کاروباری نقطہ سے ان تصرفات میں نقصان ہونا یقینی ہے یا امکان زیادہ ہے۔^(۱)

۵۱۵- ضابطہ: مضارب اگر تجارت کے لئے سفر کرے تو اس کا کھانا، پینا لباس، سواری، کپڑا دھلائی اور جتنا خرچ عادتاً تجارت کا معمول ہو یہ سب مال مضاربہ سے ہوگا اور اگر اپنے شہر میں کام کرے (خواہ وہ شہر اس کی جائے پیدائش ہو یا اس کو وطن بنالیا ہو) تو نفقہ اس کا اپنے مال میں ہوگا۔ (البتہ علاج کا خرچ بہر حال مضارب خود کرے گا)^(۲)

(۱) والأصل أن التصرفات في المضاربة ثلاثة أقسام: قسم: هو من باب المضاربة، وتوابعها فيملكه من غير أن يقول له: اعمل ما بدا لك كالتوكيل بالبيع والشراء والرهن والارتهان والاستئجار والإيداع والإبضاع والمسافرة وقسم: لا يملك بمطلق العقد بل إذا قيل اعمل برأيك كدفع المال إلى غيره مضاربة أو شركة أو خلط مالها بماله أو بمال غيره، وقسم: لا يملك بمطلق العقد، ولا بقوله: اعمل برأيك إلا أن ينص عليه، وهو ما ليس بمضاربة ولا يحتمل أن يلحق بها كالأستدانة عليها. هـ ملخصاً. (شامی: ۸/۴۳۵)

(۲) (وإذا سافر) ولو يوماً (فطعامه وشرابه وكسوته وركوبه) بفتح الراء ما يركب ولو بكراء (وكل ما يحتاجه عادة) أي في عادة التجار المعروف (في مالها) لو صحيحة لا فاسدة.... (وإن عمل في المصر) سواء ولد فيه أو اتخذه داراً (فنفقته في ماله) كدوائه على الظاهر. (الدر المختار على هامش رد المحتار: ۸/۴۲۶، الجامع الصغير مع شرحه النافع الكبير: ۱/۴۲۳)

تشریح: اور حالت سفر کا نفقہ بھی اولاً نفع میں سے محسوب ہوگا، اگر نفع نہ ہو تو پھر اصل سرمایہ میں سے ماخوذ ہوگا۔^(۱)

اور تجارت کے لئے جس شہر میں سفر کرے اس میں خواہ ایک دن رکنے کی نیت کرے یا پندرہ دن کی نیت کرے نفقہ بہر صورت مال مضاربہ سے ہوگا۔ البتہ اگر اس شہر میں اس کے اہل رہتے ہوں تو پھر اس کا نفقہ مال مضاربہ سے ساقط ہو جائے گا اور خود کے ذمہ ہو جائے گا جیسا کہ شرح الطحاوی میں ہے۔^(۲)

۵۱۶- ضابطہ: مضارب بت فاسدہ مال کے لحاظ سے اجارۃ فاسدہ ہے۔^(۳)

تشریح: پس اگر مضارب بت فاسد ہوگئی مثلاً شرط لگائی کہ روپیہ ایک کا ہوگا اور کام دونوں کریں گے، یا رب المال ہر ماہ ایک معین نفع مثلاً دو ہزار یا پانچ ہزار لیا کرے گا یا مضارب رأس المال میں بھی شریک رہے گا وغیرہ تو ان سب فاسد صورتوں میں مضارب بت انجام کار اجارۃ فاسدہ ہے، اس کا حکم یہ ہے کہ مضارب اس میں اجرت مثل (یعنی بصورت ملازمت کام کرنے کی صورت میں جو تنخواہ مل سکتی تھی) یا منافع مقررہ میں سے جو کم ہو اس کا حقدار ہوگا (اور سارا نفع یا نقصان رب المال کے لئے ہوگا) جیسا کہ

(۱) وسبیل النفقة أن تحسب من الربح إن كان وإن لم يكن له فهو من رأس المال.
(تاتارخانیہ جدید: ۱۵/۲۵۱)

(۲) وفي شرح الطحاوی: فإن خرج من ذالك المصّر فإن نفقته في مال المضاربة إذا خرج بنية التجارة سواء كان مدة السفر أو دونها فإذا وصل إلى المصّر الذي قصده ينظر إن كان ذالك المصّر مصر نفسه أو يكون له في ذالك المصّر أهل سقطت نفقته متى دخله لأنه ليصير مقيماً بدخوله، وإن لم يكن ذالك مصره ولم يكن له فيه أهل فإن نفقته لا تسقط مادام مقيماً فيه لأجل المال وإن نوى إقامة خمسة عشر يوماً. (تاتارخانیہ جدید: ۱۵/۲۴۵)

(۳) واجارة فاسدة إن فسدت (الدر المختار: ۸/۴۳۱)

اجارہ فاسدہ میں مستاجر اجرت مثل یا مقررہ اجرت میں سے جو کم ہو اس کا حق دار ہوتا ہے۔^(۱)

۵۱۷- **ضابطہ:** جن چیزوں سے وکالت ختم ہو جاتی ہے عقد مضارب بت (اور شرکت) بھی ختم ہو جاتا ہے۔^(۲)

تشریح: پس رب المال یا مضارب کی موت سے؛ یا کسی ایک کے جنون (پاگل پن) سے؛ یا سرمایہ کار کے نعوذ باللہ مرتد ہونے سے؛ یا سرمایہ کار کا مضارب کو معزول کرنے سے جب کہ مضارب کو معزولی کا علم بھی ہو جائے؛ عقد مضارب بت ختم ہو جائے گا جیسا کہ ان سب صورتوں میں وکالت ختم ہو جاتی ہے۔^(۳)

البتہ معزولی کے وقت سرمایہ اگر سامان کی صورت میں ہو (یعنی مضارب نے سامان خرید لیا ہے) تو اس وقت تک معزول نہ ہوگا جب تک کہ وہ اس سامان کو بیچ کر کرنسی کی صورت نہ دیدے اور نفع یا نقصان ظاہر نہ ہو؛ برخلاف وکیل کے کہ اس کا یہ حکم نہیں موکل جب بھی معزول کرے علم ہو جانے کے بعد وہ معزول ہو جاتا ہے۔^(۴)



(۱) فلا ربح للمضارب حينئذ بل له اجر مثل عمله مطلقاً ربح او لا بل ازيادة على المشروط (الدر المختار: ۸/۴۳۱)

(۲) وكل ما تبطل به الو كالة تبطل به المضاربة. (بدائع الصنائع: ۵/۱۵۷)

(۳) (مستفاد: بدائع: ۵/۵۸۱-۵۷۷ از كزريا، شامی: ۸/۴۲۲-۴۲۳ ز كزريا

البنایة شرح الهدایة: ۱۰/۵۷۷ شاملۃ، الباب: ۲/۳۵ شاملۃ)

(۴) ومنها: أن المضارب إذا اشترى بمال المضاربة عرو ضائم عزله رب المال

عن المضاربة لا يعمل عزله وإن علم به بخلاف الوكيل على ما يجيء. (البنایة

شرح الهدایة: ۱۰/۶۱۷ شاملۃ)

کتاب الشرکۃ

۵۱۸- **ضابطہ:** مباحات میں شرکت کا معاملہ درست نہیں۔^(۱)

تشریح: مباحات یعنی جس کی عام اجازت ہوتی ہے جیسے شکار کرنا، سرکاری زمین سے گھاس کاٹنا، نہر یا تالاب سے مچھلی پکڑنا، سمندر سے جواہرات نکالنا وغیرہ ان میں شرکت کا معاملہ درست نہیں بلکہ اس چیز کو جو شخص پائے گا اور قبضہ کرے گا وہ اسی کی ہوگی دوسرا اس میں شریک نہ ہوگا (مگر یہ کہ پانے والا اپنے ساتھی کو کچھ ہدیہ دینا چاہے تو دے سکتا ہے) کیونکہ ان چیزوں میں وکیل بنانا ہی درست نہیں جبکہ شرکت کی بنیاد وکالت پر ہے، یہی وجہ ہے کہ جس شخص میں وکالت کی اہلیت نہیں ہوتی ہے جیسے ناسمجھ بچہ، مجنون وغیرہ اس کے ساتھ شرکت کا معاملہ درست نہیں۔^(۲)

۵۱۹- **ضابطہ:** عروض (سامان) میں عقد شرکت جائز نہیں۔^(۳)

تشریح: پس بوقت عقد سرمایہ کا کرنسی میں ہونا ضروری ہے، اگر ”سرمایہ“ سامان کی صورت میں ہے تو عقد درست نہیں، یہ احناف کے نزدیک ہے۔

البتہ امام مالک رحمہ اللہ کے نزدیک عروض میں بھی عقد شرکت و مضاربہ جائز ہے اور مضاربہ کے باب میں گزر چکا ہے کہ حضرت اقدس تھانوی رحمہ اللہ نے امداد الفتاویٰ میں بوجہ ابتلائے عام اس مسئلہ میں امام مالک کا قول اختیار کیا ہے، پس فی زمانہ کاروباری مشکلات کے پیش نظر ضرورتاً اس پر عمل کی گنجائش ہوگی۔^(۴)

(۱) (الدر المختار مع هامش رد المحتار: ۵/۵۰۱ فصل فی الشرکۃ الفاسدة)

(۲) (بدائع: ۵/۷۷) (۳) فلا تصح الشرکۃ فی العروض۔ (بدائع: ۵/۷۷)

(۴) (دیکھئے امداد الفتاویٰ: ۳/۴۹۵، کتاب الشرکت، مکتبہ زکریا دیوبند)

۵۲۰- **ضابطہ:** جہاں شرکت مفادضہ صحیح نہ ہو لیکن شرکت عنان کے صحیح

ہونے میں کوئی چیز مانع نہ ہو تو وہ شرکت ”شرکت عنان“ میں تبدیل ہو جاتی ہے۔^(۱)

تشریح: شرکت مفادضہ یہ ہے کہ دو آدمی اس طرح شریک ہوں کہ دونوں کا سرمایہ مساوی ہو اور تصرفات اور تجارتی واجبات میں دونوں کو برابر کا حق حاصل ہو گویا شرکت کی اس صورت میں حقوق کے اعتبار سے دونوں ایک دوسرے کے وکیل ہوتے ہیں جبکہ ذمہ داریوں کے عائد ہونے کے اعتبار سے دونوں ایک دوسرے کے کفیل ہوتے ہیں۔ اور شرکت عنان یہ ہے کہ: دو شخصوں کا مشترک سرمایہ ہو خواہ برابر ہو یا کم و بیش، پھر تجارت کی جائے اور نفع کی تقسیم طے شدہ تناسب سے عمل میں آئے، شرکت کی اس صورت میں سرمایہ کا مساوی ہونا ضروری نہیں اور نہ ہی ایک کی ذمہ داری دوسرے پر عائد ہوتی ہے اسی بنا پر اس میں کفالت کی اہلیت شرط نہیں صرف وکالت کی اہلیت کافی ہے۔ اس شرکت کے جواز میں سب کا اتفاق ہے اور اس میں بوجہ سہولت و آسانی کے اس کا وقوع بھی بکثرت ہے جبکہ شرکت مفادضہ کے جواز میں ائمہ کا اختلاف ہے صرف احناف کے یہاں وہ جائز ہے ائمہ ثلاثہ کے نزدیک جائز نہیں اور اس کا وقوع بہت نادر ہے۔^(۲)

اس تمہید کے بعد ضابطہ کی تشریح یہ ہے کہ: جہاں شرکت مفادضہ صحیح نہ رہے۔ جیسے شرکت مفادضہ کے کسی شریک کو ہدیہ یا صدقہ یا میراث میں کچھ مال مل جائے تو اس سے شرکت مفادضہ ختم ہو جاتی ہے۔ تو اگر وہاں شرکت عنان کے لئے کوئی شرط مانع نہ

(۱) کل موضع لم تصح المفاوضۃ لفقد شرط ولا یشرط ذلك فی العنان کان عناناً، لاستجماع شرائط العنان. (اللباب فی شرح الكتاب: ۲/۱۲۳، البحر الرائق ۵/۱۸۳)

(۲) (مستفاد: شامی: ۶/۵۷۵-۴/۸۸۳، اللباب فی شرح الكتاب: ۲/۱۲۵-۱۲۵)

۱۲۲، الفقہ الاسلامی وادلتہ: ۴/۸۱۵، بدائع الصنائع: ۵/۷۵-۷۸۲)

ہو تو وہ شرکت خود بخود ”شرکت عنان“ میں تبدیل ہو جائے گی اور اس میں شرکت عنان کے احکام جاری ہوں گے۔

لیکن اگر کوئی چیز مانع ہو جیسے اس ملک میں مختلف قسم کی کرنسیاں: ڈالر، روپیہ وغیرہ برابر طریقہ پر رائج ہوں تو نفع میں کرنسی کی تعیین نہ ہونے کی وجہ سے اس صورت میں شرکت مفاوضہ شرکت عنان میں تبدیل نہ ہوگی، بلکہ اب باقاعدہ کسی معین کرنسی پر مستقلاً شرکت عنان کا عقد ضروری ہوگا کیونکہ شرکت عنان میں کرنسی کی تعیین شرط ہے۔^(۱)

۵۲۱- **ضابطہ:** غیر عامل شریک کا سرمایہ کے تناسب سے زیادہ لینا جائز نہیں۔^(۲)

تشریح: شرکت میں اگر تمام سرمایہ دار عمل کرتے ہوں تو کم و بیش جو چاہے فیصد نفع متعین کر سکتے ہیں خواہ سرمایہ کے تناسب سے زیادہ ہو یا کم، لیکن اگر کوئی شریک عمل نہ کرتا ہو تو اس بے عمل شریک کے لئے سرمایہ کے تناسب سے زیادہ نفع لینا جائز نہ ہوگا مثلاً کسی شریک کا سرمایہ نصف ہے اور وہ کچھ عمل نہیں کرتا ہے تو شرح نفع میں سے نصف سے زیادہ لینا اس کے لئے جائز نہ ہوگا اس کے لئے نفع کا نصف یا اس سے کم کی تعیین ضروری ہے، کیونکہ زائد اس کے حق میں بلا عوض ہو کر سود ہو جاتا ہے۔

اور عمل کرنے والا شریک جس قدر چاہے نفع متعین کر سکتا ہے اس لئے کہ سرمایہ کے تناسب سے جو زیادہ نفع ہوگا وہ اس کی محنت کا عوض ہوگا پس اس صورت میں اس

(۱) قولہ: (ولا يشترط ذلك في العنان) جملة حالة احتراز بها عما يشترط في العنان أيضا كعدم اشتراط دراهم معلومة من الربح لأحدهما فلا تكون عنانا أيضا (شامی: ۶/۴۷۷)

(۲) مع التفاصيل في المال دون الربع وعكسه (در مختار) وإن شرط الربع للعامل أكثر من رأس ماله جاز (شامی: ۶/۴۸۴، زکریا)

کے حق میں یہ عقد ”مضاربہ“ اور ”مشارکہ“ دونوں کا مجموعہ ہوگا۔

فائدہ: شرکت میں بھی مضاربہ کے مثل نفع کا فیصد یعنی چالیس فیصد، پچاس فیصد اس طرح طے کرنا ضروری ہے معین نفع جیسے ہر مہینے پانچ ہزار دیں گے یہ جائز نہیں، اس سے شرکت فاسد ہو جاتی ہے۔^(۱)

۵۲۲- ضابطہ: شریک کا ہر وہ تصرف جس میں مال تلف ہوتا ہو یا بلا عوض کسی کو مالک بنانا لازم آتا ہو بلا اجازت شرکاء جائز نہیں۔^(۲)

تفریع: پس شرکاء میں سے کوئی بھی شریک خواہ وہ سرمایہ میں عمل کرتا ہو یا نہ کرتا ہو سرمایہ یا اس کے نفع کو (جو مال مشترک ہے) نہ کسی کو ہدیہ و صدقہ کر سکتا ہے، نہ قرض دے سکتا ہے اور نہ رہن رکھ سکتا ہے ان تصرفات کے لئے اس کو دیگر شرکاء سے صراحتاً اجازت لینا ضروری ہوگا کیونکہ ہدیہ و صدقہ میں مال کا تلف اور قرض وغیرہ میں بلا عوض مال کا دینا لازم آتا ہے۔^(۳)

ان کے علاوہ باقی تصرفات جیسے مال کو اجرت پر دینا، ادھار بیچنا، یا کسی کے پاس امانت رکھنا، یا کام کے لئے ملازمین مقرر کرنا، یا کسی کو خرید و فروخت کا وکیل بنانا یا تجارتی مقاصد کے تحت کسی سے قرض لینا وغیرہ سب تصرفات شریک عامل کے لئے جائز ہے ان تصرفات میں مستقل اجازت کی ضرورت نہیں۔^(۴)

(۱) و تفسد باشرط در اہمہ مسماۃ من الربح لأحد ہما تقطع الشرکۃ کما مر۔ (الدر المختار علی هامش رد المحتار: ۶/۲۸۹)

(۲) و کذا کل ما کان اتلافاً للمال أو کان تمليکاً للمال بغير عوض۔ (الدر المختار علی هامش رد المحتار: ۶/۲۹۳ زکریا، مجمع الأنہر: ۱/۲۳۷)

(۳) لا یملک الشریک الشرکۃ.... ولا الرهن... ولا الهبة... ولا القرض إلا بإذن شریکہ إذا صریحاً فیہ۔ سراج۔ (الدر المختار علی هامش رد المحتار: ۶/۲۹۲)

(۴) ولکل من شریکی العنان والمفاوضۃ أن یستأجر... ویضع أي یدفع ←

استدراک: لیکن اگر کوئی شریک وہ مال کسی اور کو شرکت پر دے۔ تو اگرچہ

اس میں مال کا تلف یا بلا معاوضہ دینا نہیں ہے مگر۔ یہ بلا اجازت جائز نہیں ہے، برخلاف اگر مضارب بت پر دے تو یہ جائز ہے۔ کیونکہ عام اصول یہ ہے کہ شیء ہمیشہ اپنے سے مافوق کے تابع ہوتی ہے اپنے مثل یا کم تر کے تابع نہیں ہوتی ہے اور مضارب بت اور شرکت میں عقد شرکت مضارب بت سے درجہ میں بڑھا ہوا ہے (کیونکہ وہ اصل اور فرع یعنی سرمایہ اور نفع دونوں میں شرکت کا موجب ہے جبکہ مضارب بت صرف فرع یعنی نفع میں شرکت کا موجب ہے) لہذا عقد مضارب بت میں مضارب دوسرے کو مال مضاربہ۔ بلا اجازت رب المال۔ نہ مضارب بت پر دے سکتا ہے اور نہ شرکت پر کیونکہ مضارب بت اس عقد کا مثل اور شرکت اس سے مافوق ہے لہذا تبعاً ان کی اجازت نہ ہوگی، جبکہ عقد شرکت میں شریک مال مشترک کو مضارب بت پر تو دے سکتا ہے کیونکہ یہ شرکت سے کم درجہ ہے لیکن شرکت پر نہیں دے سکتا ہے کیونکہ وہ اس عقد کا مثل ہے، پس شرکت پر دینے کے لئے دیگر شرکاء سے مستقل اجازت کی ضرورت ہوگی، تبعاً اس کی اجازت نہ ہوگی۔^(۱)

→ المال بضاعة بأن يشترط الربح لرب المال، ويودع... ويضارب ويوكل أجنبياً ببيع وشراء... ويبيع بنقد ونسيئة (الدر المختار علی هامش رد المحتار: ۶/۲۹۱-۲۹۰)

(۱) وهل له أن يدفع مال الشركة مضاربة؟ ذكر محمد في الأصل عن أبي حنيفة أنه له ذلك، وروى الحسن عن أبي حنيفة أنه ليس له ذلك.... والاستدلال بالشركة غير سديد؛ لأن الشركة فوق المضاربة؛ لأنها توجب الشركة في الأصل والفرع؛ والمضاربة توجب الشركة في الفرع لا في الأصل، والشيء يستتبع ما هو دونه ولا يستتبع ما هو فوقه أو مثله، ولهذا لا يملك المضارب أن يدفع المال مضاربة بمطلق العقد؛ لأن المضاربة مثل المضاربة... الخ (بدائع الصنائع: ۵/۹۳، شامی: ۶/۲۹۲ مکتبہ زکریا)

۵۲۳- **ضابطہ:** ہر شرکت فاسدہ میں نفع بقدر مال تقسیم کیا جائے گا، اس میں زیادتی کی شرط معتبر نہ ہوگی۔^(۱)

تشریح: اگر شرکت کسی وجہ سے فاسد ہوگئی جیسے نفع کی تقسیم بجائے فیصد مقرر کرنے کے قطعی مقدار میں طے کی گئی مثلاً اس شریک کو ہر ماہ پانچ ہزار دینا ہوگا تو یہ شرکت فاسد ہے اس صورت میں نفع بقدر مال و سرمایہ کے تقسیم کیا جائے گا یعنی جس کا جتنا سرمایہ ہوگا اس کے تناسب سے نفع کی تقسیم عمل میں آئے گی اگر کسی کے لئے سرمایہ سے زیادہ کی شرط رکھی گئی ہو تو بر بنائے فساد اس کے لئے وہ زیادتی جائز نہ ہوگی، یہاں تک کہ عامل شریک بھی اپنے مال کے بقدر ہی نفع لے سکتا ہے اپنے کام کی اجرت کے نام پر کچھ زیادہ لینا اس کے لئے جائز نہ ہوگا، کیونکہ شریک کے لئے اپنے عمل کی بنیاد پر کچھ زیادہ نفع لینا یعنی نفع کا فیصد کچھ بڑھا کر طے کرنا تو جائز ہے لیکن اس کا عمل کی اجرت (تنخواہ) لینا جائز نہیں کیونکہ مال مشترک میں (یعنی جس مال میں وہ خود شریک ہو اس میں) عمل کی اجرت لینا جائز نہیں جیسا کہ فقہاء نے قفیز طحان کے تحت اس کو بیان کیا ہے اور پھر یہاں تو چونکہ شرکت فاسد ہوگئی ہے اس لئے اجرت کے علاوہ نفع کی زیادہ مقدار بھی لینا اس کے لئے جائز نہ ہوگا، اب شرکت فاسدہ میں صرف ایک ہی صورت رہ جاتی ہے کہ: ”ہر ایک کے سرمایہ کے حساب سے برابر نفع کی تقسیم عمل میں آئے۔“^(۲)

۵۲۴- **ضابطہ:** ہر وہ شخص جس کو مشترک چیز کی اصلاح و مرمت کے خرچ میں مجبور کیا جاسکتا ہو اگر بغیر اجازت کے اس کا دوسرا شریک تنہا وہ کام کر دے تو وہ

(۱) وکل شرکۃ فاسدۃ فالربح فیہا علی قدر المال، ویبطل شرط التفاضل.

(اللباب فی شرح الكتاب: ۱۳۰/۲)

(۲) (قوله: والربح الخ).... ولم یذکر ان لاحدھم اجر الا انه لا اجر للشریک فی

العمل بالمشترک کما ذکر وہ فی قفیز الطحان. (شامی: ۶/۵۰۳)

(اصلاح کرنے والا) متبرع ہوگا ورنہ نہیں۔^(۱)

تشریح: جیسے چکی، حمام، کشتی، گاڑی وغیرہ ناقابل تقسیم چیز جب دو شخصوں کے درمیان مشترک ہو اور اس میں کوئی نقصان ہو جائے تو عام قاعدہ یہی ہے کہ دوسرے شریک کو اس کی اصلاح و مرمت کے خرچ پر مجبور کیا جاتا ہے اگر وہ انکار کر دے تو اس پر مقدمہ (کیس) دائر کیا جاسکتا ہے لیکن پہلے شریک نے دوسرے شریک کی یا قاضی کی اجازت کے بغیر تنہا وہ کام کر لیا تو اس میں وہ متبرع ہوگا اب اپنے شریک کے پاس سے اس کا تاوان و ہرجانہ وصول نہیں کر سکتا ہے کیونکہ جب اس کو یہاں چارہ جوئی حاصل تھی کہ وہ اپنے شریک کو مجبور کرے پھر بھی اس کی اجازت کے بغیر یہ کام کر لیا تو یہ اس کی طرف سے تبرع ہی مانا جائے گا۔

لیکن اگر اپنے شریک کی اجازت سے یا قاضی کے حکم سے اس نے تنہا یہ خرچ کیا ہے تو اس صورت میں وہ متبرع نہ ہوگا دوسرے شریک سے بقدر شرکت ہرجانہ وصول کر سکتا ہے۔^(۲)

اور اگر کام ایسا ہو کہ دوسرے شریک کو اس پر مجبور نہیں کیا جاسکتا ہے جیسے نیچے کی منزل ایسی خستہ ہوگئی کہ اوپر کی منزل گرنے کا اندیشہ ہے تو اوپر کی منزل والا نیچے والے کو اس کے صحیح کرنے پر مجبور نہیں کر سکتا ہے، ایسی صورت میں اگر اوپر والے نے اپنے ساتھی سے پوچھے بغیر نیچے کی عمارت کو صحیح کر دیا تو یہ اس کی طرف سے تبرع نہ ہوگا وہ اپنے اس شریک (نیچے والے) سے اس کے خرچ کا مطالبہ کر سکتا ہے۔ اسی طرح مشترک دیوار پر کسی ایک کی چھت کا بوجھ ہو اور دیوار خستہ ہوگئی ہو جس سے چھت گرنے کا اندیشہ ہو تو اگر چھت والا اپنے ساتھی سے پوچھے بغیر اس دیوار کی مرمت کر دے تو وہ

(۱) قلت: والضابط أن كل من أجبر أن يفعل مع شريكه إذا فعله أحدهما بلا إذن

فهو متطوع وإلا لا (الدر المختار علی ہامش رد المحتار: ۶/۵۱۲)

(۲) (الردو الشامی: ۶/۵۱۵-۵۱۲)

اس مرمت کے خرچ کا بقدر حصہ مطالبہ کر سکتا ہے۔^(۱)

لیکن یہ (یعنی عدم اجبار کی صورت میں عدم تبرع) اس وقت ہے جبکہ کام کرنے والا اس میں مضطر ہو (جیسا کہ ان دو مثالوں سے واضح ہوا کہ اوپر کی منزل والا اور چھت والا کام کرنے پر مضطر تھا) اگر کام کرنے والا مضطر نہ ہو جیسے مثلاً کوئی مشترک مکان ایسا ہے کہ اس کو تقسیم کیا جاسکتا ہے یا دیوار ایسی ہے کہ وہ اپنی بنیاد کے ساتھ دو حصوں میں تقسیم ہو سکتی ہے اور اس میں کوئی نقصان ہو گیا ہے تو یہاں اگرچہ عدم جبر کی صورت ہے لیکن اگر اپنے ساتھی سے اجازت کے بغیر کام کر لیا تو اس میں وہ متبرع ہو گا چنانچہ اپنے ساتھی سے اس کا کوئی خرچ وصول نہیں کر سکتا ہے کیونکہ اس کے لئے ممکن تھا کہ اپنے حصے کو الگ کر دے اور صرف اسی میں کام کرے۔^(۲)

۵۲۵- ضابطہ: وہ تمام چیزیں جن سے وکیل وکالت سے معزول ہو جاتا

ہے ان سے عقد شرکت باطل (ختم) ہو جاتا ہے۔^(۳)

تشریح: پس جیسے موکل کے معزول کرنے سے وکیل معزول ہو جاتا ہے شرکت میں بھی کوئی ایک شریک یک طرفہ معاملہ ختم کر دے تو وہ عقد فسخ ہو جاتا ہے البتہ اس

(۱) والثانی کما فی سفلی انہدم، فإن صاحبہ لا یجبر علی البناء علی ما مر، فذو العلو مضطر إلی البناء وصاحبہ لا یجبر، فإذا أنفق ذو العلو لا یشترک فی ما یبطل بہ، ومثلہ الحائط المنہدم إذا کان علیہ حمولۃ الآخر علی ما یأتی بیانہ. (شامی: ۶/۵۱۲)

(۲) بخلاف ما إذا کان مرید الإنفاق غیر مضطر و کان صاحبہ لا یجبر کدار یمکن قسمتها وامتنع الشریک من العمارۃ فإنه لا یجبر، فلو أنفق علیہا الآخر بلا إذنه فهو متبرع؛ لأنه غیر مضطر إذ یمکنہ أن یقسم حصتہ ویعمرها کما صرح بہ فی الخانیۃ. (شامی: ۶/۵۱۲، زکریا)

(۳) وجميع ما یخرج بہ الوکیل عن الوکالۃ یبطل بہ عقد الشریکۃ (بدائع الصنائع: ۵/۱۰۶)

صورت میں فسخ کے لئے دوسرے شریک کو اس فسخ کا علم ہونا ضروری ہے اس سے پہلے فسخ درست نہ ہوگا جیسا کہ وکیل کو جب تک معزولی کا علم نہیں ہوتا ہے وہ معزول نہیں ہوتا ہے اور اس کا تصرف صحیح رہتا ہے۔

اسی طرح شرکاء میں سے کسی ایک کی موت ہو جائے یا پاگل ہو جائے یا نعوذ باللہ مرتد ہو کر دارالاسلام سے دارالحرب میں چلا جائے تو ان صورتوں میں جس طرح وکالت ختم ہو جاتی ہے شرکت بھی باقی نہ رہے گی خواہ دوسرے شریک کو اس بات کا علم ہو یا نہ ہو جیسا کہ وکیل کو اس کا علم ضروری نہیں۔^(۱)

نوٹ: شرکت کی اقسام و احکام کے متعلق ایک مفید شجرہ کتاب کے اخیر میں ملاحظہ فرمائیں۔



(۱) (وإذا مات أحد الشريكين أو ارتد ولحق بدار الحرب) و حکم بلحاظہ: لأنہ بمنزلة الموت (بطلت الشریکۃ) لأنها تتضمن الوكالة، ولا بد منها لتحقيق الشریکۃ، والوكالة تبطل بالموت وكذا بالالتحاق مرتداً، وإذا بطلت الوكالة بطلت الشریکۃ، ولا فرق بين ما إذا علم الشريك بموته وردته أو لم يعلم؛ لأنہ عزل حکمي، بخلاف ما إذا فسخ أحد الشريكين الشریکۃ حيث يتوقف على علم الآخر، لأنہ عزل قصدي. قيدنا بالحكم بلحاظہ لأنہ إذا رجع مسلماً قبل أن يقضي بلحاظہ لم تبطل الشریکۃ. (اللباب فی شرح الكتاب: ۲/۱۳۰ شاملہ، بدائع الصنائع: ۵/۱۰۶ از کریا) لیکن ان سب صورتوں میں دوسرے شرکاء کی شرکت باقی رہے گی پس اگر متوفی یا مرتد کے ورثہ یا پاگل کا ولی شرکت کو جاری رکھنا چاہیں تو ان کو اس عقد کی تجدید کرنی ہوگی۔ فلو كانوا ثلاثة فمات أحدهم حتى انفسخت في حقه لا تنفسخ في حق الباقيين. بحر عن الظهيرية. (شامی: ۶/۵۰۴ زکریا)

کتاب المزارعة

تمہید: مزارعت زرع سے مشتق ہے جس کا معنی ہیں کھیتی کرنا، اور اصطلاح میں مزارعت کہا جاتا ہے پیداوار کے کچھ حصے پر شرعاً معین شدہ شرائط کے ساتھ بٹائی کا معاملہ کرنا۔ یہ عقد مزارعت امام اعظم ابو حنیفہؒ نزدیک جائز نہیں ہے یہی مذہب امام شافعیؒ کا ہے جبکہ صاحبینؒ (امام ابو یوسف اور امام محمد) کے نزدیک جائز ہے اور بوجہ تعامل اور حاجت کے احناف کے یہاں فتویٰ صاحبین کے قول پر ہے۔^(۱)

۵۲۶- ضابطہ: مزارعت میں مالک اور مزارع دونوں کے لئے پیداوار میں سے حصہ شائع کا مقرر کرنا ضروری ہے۔

تشریح: حصہ شائع: یعنی نصف، تہائی، چوتھائی وغیرہ، اگر معین وزن یا کیل کی مقدار طے کی گئی مثلاً مالک زمین کے لئے پیداوار کا پچاس من ہوگا باقی مزارع کا ہوگا یا مزارع کے لئے پیداوار کا دس من ہوگا تو یہ صحیح نہیں، کیونکہ ممکن ہے پیداوار اتنی ہی ہو تو پہلی صورت میں مزارع اور دوسری صورت میں مالک کو کچھ نہیں ملے گا۔

مزارع کے لئے پیداوار کے علاوہ کوئی اور چیز دینا طے کیا گیا مثلاً گیہوں بوئے اور چاول دینا طے کیا گیا یا حاصل شدہ گیہوں کی بجائے بازار سے گیہوں خرید کر دینا طے کیا گیا تو یہ بھی صحیح نہیں، کیونکہ پھر یہ مزارعت نہ رہے گی مزارعت میں مزارع کے لئے پیداوار میں سے ہی کچھ حصہ بطور اجرت دینا ضروری ہے، تاکہ اجارہ مطلقہ سے یہ الگ رہے۔^(۲)

(۱) (مستفاد: بدائع، ہدایہ، اللباب، البحر، شامی)

(۲) (یشترط حين العقد تعيين حصة الزارع من الحاصلات جزاء شائعاً ←

۵۲۷- **ضابطہ:** مزارعت میں ہر وہ کام جو کھیتی کی اصلاح کے لئے ہوتا ہے وہ مزارع کے ذمہ ہے۔

جیسے سیچائی کرنا، جانوروں سے کھیتی کی حفاظت کرنا، دوائی چھڑکنا وغیرہ سب مزارع کے ذمہ ہے کیونکہ یہ عقد کا مقتضاء ہے یعنی نفس عقد اس کو شامل ہوتا ہے اگرچہ بوقت عقد ان کو بیان نہ کیا گیا ہو۔^(۱)

۵۲۸- **ضابطہ:** مزارعت میں (بیج اور آلہ کاشت کے علاوہ) کھیتی سے متعلق تمام اخراجات میں فریقین اپنے حصہ کے تناسب سے شریک ہوں گے۔
تشریح: پس کھاڈالنے، خوردرو پودوں کو اکھاڑنے، کٹائی کرنے، بار برداری کرنے اور گاہنے وغیرہ کے اخراجات دونوں پران کے حصوں کے تناسب سے عائد ہوں گے (مگر یہ کہ بوقت عقد کسی ایک کے لئے اس کی شرط لگائی جائے اور وہ منظور بھی کر لے تو پھر اسی پر یہ اخراجات لازم ہوں گے)^(۲)

→ كالنصف و الثلث فإذا لم تتعين حصته أو تعينت على إعطائه شيئا من غير الحاصلات أو قطعت على مقدار كذا كيله من الحاصلات فالمزارعة غير صحيحة. (مجله الأحكام العدلية: ۱/۲۷۷، شامله) (ومنها): أن تكون حصه كل واحد من المزارعين بعض الخارج حتى لو شرط أن يكون من غيره لا يصح العقد لأن المزارعة استنجار ببعض الخارج به تنفصل عن الإجارة المطلقة (بدائع: ۵/۲۵۸، زكريا)

(۱) ان كل ما كان من عمل المزارعة مما يحتاج إليه لإصلاحه فعلى المزارع؛ لأن العقد تناوله وقد بيناه. (بدائع: ۵/۲۶۴، زكريا)

(۲) ان كل ما كان من باب النفقة على الزرع من السرقين و قلع الحشاوة، ونحو ذلك فعليهما على قدر حقهما، وكذلك الحصاد والحمل إلى البيدر والدياس وتذريته؛ لما ذكرنا أن ذلك ليس من عمل المزارعة حتى يختص به المزارع. (بدائع: ۵/۲۶۴، زكريا)

۵۲۹- **ضابطہ:** مزارعت فاسدہ میں تمام پیداوار اس کی ہوگی جس کا بیج ہے اور دوسرا ساقی اگر مالک زمین ہے تو اس کے لئے زمین کا کرایہ ہوگا اور اگر مزارع ہے تو اس کے لئے اس کی محنت کی اجرت مثل ہوگی۔^(۱)

تشریح: مزارعت فاسدہ جیسے پیداوار میں حصہ بجائے فیصد مقرر کرنے کے وزن یا پیمانہ کی قطعی مقدار سے متعین کیا گیا؛ یا حصہ میں جہالت رکھی؛ یا کیا بوائے گا اس کی وضاحت نہیں کی اور کلی اختیار بھی نہیں دیا؛ یا جیسے زمین مالک پر عمل کی شرط لگائی گئی؛ یا ساری پیداوار ایک کے لئے ہونا طے کیا گیا؛ تو ان سب صورتوں میں مزارعت فاسدہ ہے، اس کا حکم یہ ہے کہ ساری پیداوار بیج والے کی ہوگی اور دوسرا فریق اگر مالک زمین ہے تو وہ زمین کے کرایہ کا اور مزارع ہے تو اجرت مثل کا مستحق ہوگا۔

پھر مذکور صورت میں ساری پیداوار کا مستحق اگر مالک زمین بنتا ہے تو وہ سب اس کے لئے حلال ہے کیونکہ بیج بھی اسی کا ہے اور زمین بھی اسی کی، لیکن اگر مزارع مستحق ہوتا ہے تو اس کے لئے وہ پیداوار اس قدر ہی حلال ہوگی جتنا اس کا بیج اور دوسری لاگت لگی ہے اس سے زائد پیداوار کا صدقہ کرنا اس پر لازم ہوگا۔^(۲)

فائدہ: اگر کسی ایک فریق کا انتقال ہو جائے تو اصولاً یہ عقد ختم ہو جانا چاہئے کیونکہ مزارعت ایک طرح کا اجارہ ہے اور اجارہ کسی ایک فریق کی موت پر ختم ہو جاتا

(۱) تكون جميع الحاصلات في المزارعة الفاسدة لصاحب البذر فإذا كان الآخر صاحب الأرض فيأخذ أجرة أرضه وإذا كان الزارع فيأخذ أجر المثل. (مجلة الأحكام العدلية: ۱/۲۷۷)

(۲) ويطيب الخارج كله لرب البذر إن كانت الأرض له لأنه نماء بذره وخارج أرضه وإن لم تكن الأرض لصاحب البذر تصدق بما زاد على البذر والمؤن كذا في البرهان (درر الحکام شرح غرر الأحکام: ۲/۳۶۲، شاملة تحفة الفقهاء: ۳/۲۶۵، شاملة)

ہے لیکن یہاں فتویٰ اس پر ہے کہ اگر پودا اگ چکا ہے تو کھیت تیار ہونے تک یہ عقد باقی رہے گا۔^(۱)

نوٹ: مزارعت کے ارکان چار ہیں: زمین، عمل، بیج، آلہ کاشت اس لحاظ سے مزارعت کی مختلف اقسام ہو جاتی ہیں آسانی کے لئے ان اقسام اور ان کے احکام کو شجرہ میں بیان کیا گیا ہے جو کتاب کے اخیر میں ہے وہاں ملاحظہ فرمائیں۔

کتاب الایمان

۵۳۰۔ ضابطہ: اللہ تعالیٰ کے علاوہ کسی کی قسم کھانا جائز نہیں۔

تشریح: پس کسی پیغمبر یا بزرگ یا ماں باپ و اولاد یا زندگی اور موت یا کسی متبرک چیز مثلاً مسجد، کعبہ یا زم زم وغیرہ کی قسم کھانا جائز نہیں یہ کبیرہ گناہوں میں سے ہے اور بالاتفاق ایسی قسمیں معتبر نہیں۔^(۲)

پس ضروری ہے کہ قسم صرف اللہ کے اسم ذات سے ہو یا اللہ کی صفات سے ہو لیکن اللہ کی صفات سے قسم کے متعلق تفصیل ہے بعض صفات اللہ تعالیٰ کی ایسی ہیں کہ غیر اللہ میں ان کا استعمال غالب ہیں اس لئے ان سے قسم منعقد نہیں ہوتی ہے جیسے کہا اللہ کے علم کی قسم، اللہ کی رحمت، غضب، یا کلام کی قسم تو اس سے یقین منعقد نہ ہوگی لیکن

(۱) قال - رحمه الله - : (وتبطل بموت أحدهما) لأنها إجارة وهي تبطل بموت أحد المتعاقدين إذا عقدها لنفسه وقد بيناه في الإجارة وهذا الإطلاق جواب القياس، وفي الاستحسان إذا مات وقد نبت الزرع يبقى عقد الإجارة حتى يحصد الزرع (البحر الرائق: ۸/۵۸ فصل: تبطل المزارعة بموت أحدهما، شاملة)

(۲) لا ينعقد القسم بغيره تعالى أي غير أسمائه وصفاته ولو بطريق الكناية كما مر، بل يحرم كما في القهستاني (شامی: ۱۲/۳، شاملہ)

بعض مشائخ سے اس سلسلہ میں یہ اصول منقول ہے کہ: ان میں اصل حیثیت عرف کی ہے عرف میں جس تعبیر اور جس صفت سے قسم مراد لی جاتی ہو ان سے قسم ہو جائے گی اور جن کے متعلق عرف ایسا نہ ہو ان سے قسم نہیں ہوگی۔^(۱)

پس قرآن مجید کہ وہ کلام الہی ہے اور اس سے قسم کھانا اب متعارف ہو گیا ہے اس لئے وہ معتبر ہے اور قسم ہو جائے گی (لیکن قسم کا لفظ بولے بغیر محض قرآن پر ہاتھ رکھنے سے قسم نہ ہوگی)^(۲)

استدراک: اور یہ سوال کہ جب غیر اللہ کی قسم جائز نہیں تو پھر قرآن مجید میں غیر اللہ کی قسم کیوں ہے؟ تو اس کی مختلف توجیہات ہیں:

(۱) احکام شرعیہ مکلفین کے لئے ہیں اللہ تعالیٰ احکام کے مکلف نہیں، لَا یَسْئَلُ عَمَّا یَفْعَلُ وَهُمْ یَسْئَلُونَ۔

(۲) ایسے مواضع میں مضاف لفظ ”رب“ ہے پس والغدا یت اصل میں وَرَبِّ الْعِدِیَّتِ ہے۔

(۳) کبھی قسم سے مقسم بہ کی تعظیم مقصود نہیں ہوتی بلکہ اس کی کسی عجیب حالت کا بیان اور اس سے استشہاد مقصود ہوتا ہے، مخلوق کی قسم اس صورت میں ناجائز ہے جبکہ اس کی تعظیم مقصود ہو۔

(۴) کبھی قسم سے صرف تزیین کلام مقصود ہوتا ہے قسم مقصود نہیں ہوتی، کما قالوا

(۱) والحاصل أن الحلف بالصفة سواء كانت صفة ذات أو صفة فعل إن تعورف الحلف بها فیمین وإلا فلا؛ لأن الایمان مبسبة علی العرف (اللباب فی شرح الكتاب: ۵/۴) وعن مشایخنا من قال ماتعارفه الناس یمینا یمینا لا یمینا إلا ماورد الشرع بالنهی عنه وما لم یتعارفه یمینا لا یمینا (بدائع: ۶/۳ شاملہ)

(۲) وفي فتح القدیر: ثم لا یخفی أن الحلف بالقرآن الآن متعارف فیکون یمینا کما هو قول الأئمة الثلاثة (المحرر الرائق: ۴/۳۱۱ شاملہ)

فی قولہم ”ولعمری“ (۱)

فائدہ: مطلق قسم کھائی یعنی کہا: ”قسم ہے“ یا ”قسم کھاتا ہوں“، اور یہ نہیں کہا: ”اللہ کی قسم“ یا ”رحمن کی قسم“ تب بھی قسم ہو جائے گی، کیونکہ قسم اللہ ہی کی مشروع ہے اور اس کے علاوہ کی ممنوع ہے لہذا مطلق قسم بولنے پر اللہ ہی کی قسم مراد ہوگی۔

اسی طرح اگر کہا ”خدا گواہ ہے“ یا ”خدا شاہد ہے“ تو بھی قسم ہو جائے گی، کیونکہ ان الفاظ سے قسم متعارف ہے، چنانچہ قرآن مجید میں منافقین کی اس طرح کی شہادت کو قسم پر محمول کرتے ہوئے اللہ تعالیٰ فرماتے ہیں: [وَمِنَ النَّاسِ مَنْ يَعْجِبُكَ قَوْلُهُ فِي الْحَيَاةِ الدُّنْيَا وَيَشْهَدُ اللَّهُ عَلَىٰ مَا فِي قَلْبِهِ وَهُوَ أَلَدُّ الْخِصَامِ] (البقرة: ۲۰۴) وفی مقام آخر: {قَالُوا نَشْهَدُ إِنَّكَ لَرَسُولُ اللَّهِ} [المنافقون: ۱] ثم قال {اتَّخِذُوا أَيْمَانَهُمْ جُنَّةً} [المنافقون: ۲] (۲)

۵۳۱- ضابطہ: قسم میں ہر جگہ کے عرف کا اعتبار کیا جائے گا۔ (۳)

تفریعات:

(۱) چنانچہ اگر قسم کھائی کہ گوشت نہیں کھائے گا تو مچھلی کھانے سے حادث نہ ہوگا لیکن اگر وہ ایسے علاقہ کا ہو جہاں لوگ مچھلی کو بھی گوشت بولتے ہو جیسے خوارزم کا علاقہ تو (۱) (ہذا بحث الاستدراک کلمہ ماخوذ من احسن الفتاویٰ ۵/ ۴۹۴، دارالاشاعت دیوبند)

(۲) والشهادة یمین قال اللہ تعالیٰ {قَالُوا نَشْهَدُ إِنَّكَ لَرَسُولُ اللَّهِ} [المنافقون: ۱] ثم قال {اتَّخِذُوا أَيْمَانَهُمْ جُنَّةً} [المنافقون: ۲] والحلف باللہ هو المعهود المشروع وبغیرہ محظور فیصرف الیہ وأشار الی أنه لو قال: حلفت، أو أقسمت، أو شهدت باللہ، أو لم یقل باللہ (المحرر الرائق: ۴/ ۳۰۷، شاملہ)

(۳) وفی الایمان یعتبر العرف فی کل موضع (شامی: ۵/ ۵۷۰، زکریا۔ البحر الرائق: ۴/ ۳۸۴، شاملہ)

مچھلی کھانے سے حانث ہو جائے گا۔^(۱)

(۲) اسی طرح قسم کھائی کہ روٹی نہیں کھائے گا تو چاول کی روٹی کھانے سے حانث نہ ہوگا لیکن اگر وہ ایسی جگہ کارہنے والا ہو جہاں چاول کی روٹی کھائی جاتی ہو جیسے طبرستان میں تو چاول کی روٹی کھانے سے حانث ہو جائے گا۔^(۲)

(۳) قسم کھائی کہ پھل نہیں کھائے گا تو ٹماٹر کھانے سے حانث نہ ہوگا لیکن اگر وہ ایسے علاقہ کا باشندہ ہو جہاں ٹماٹر کو پھلوں میں شمار کیا جاتا ہو اور بطور ثقہ لوگ کھاتے ہو جیسے یورپ کے بعض ممالک میں تو ٹماٹر کھانے سے حانث ہو جائے گا۔^(۳)

۵۳۲- ضابطہ: قسم کا مدار الفاظ عرفیہ پر ہوتا ہے نہ کہ اغراض و مقاصد پر۔^(۴)

تفریعات:

(۱) چنانچہ اگر قسم کھائی کہ گھر کے دروازے سے نہیں نکلے گا پھر اس کی کھڑکی یا چھت سے نکلا تو حانث نہیں ہوگا چاہے اس کی مراد اس کلام سے گھر میں قرار پکڑنا ہو اور

(۱) وفي البحر عن المحيط وفي الإيمان يعتبر العرف في كل موضع حتى قالوا لو كان الحالف خوارزميا فأكل لحم السمك يحنث لأنه يسمونه لحما. (شامی: ۵/۵۷۰، زکریا- البحر الرائق: ۴/۳۸۴، شاملہ)

(۲) ولو حلف لا يشتري خبزا فاشتري خبز الأرز لا يحنث إلا أن يكون بطبرستان. (البحر الرائق: ۴/۳۸۴، شاملہ)

(۳) (مستفاد الدر المختار علی هامش رد المحتار: ۵/۵۷۶)

(۴) الإيمان مبنية على الألفاظ لا على الأغراض (الدر المختار علی هامش رد المحتار: ۵/۵۲۸- قواعده الفقہ، ص: ۶۵، قاعده: ۶۰، الأشباه والنظائر:

۱۵۵، دارالکتاب بیروت لبنان) (قوله الإيمان مبنية على الألفاظ إلخ) أي الألفاظ العرفية بقريضة ما قبله (شامی: ۵/۵۲۸، زکریا)

کسی طرح سے خواہ دروازہ سے یا چھت سے یا کھڑکی وغیرہ سے باہر نہ نکلنا ہو اس لئے کہ اعتبار الفاظ کا ہوتا ہے نہ کہ مقصود کا۔^(۱)

(۲) قسم کھائی کہ اس شخص کو کوڑے سے نہیں مارے گا پھر اس کو عصا سے مارا تو حاش نہیں ہوگا اگرچہ اس کا مقصود اس کلام سے یہ ہو کہ میں اس کو تکلیف نہیں دوں گا کیونکہ کلام میں لفظ ”کوڑا“ ذکر کیا ہے لہذا اسی کا اعتبار ہوگا مقصد اور نیت کا اعتبار نہ ہوگا۔^(۲)

(۳) قسم کھائی کہ ایک ہزار روپے کا کھانا کھائے گا پھر ایک ہزار کی محض ایک روٹی خریدی اور اس کو کھایا تو حاش نہیں ہوگا اگرچہ اس کی مراد اس سے یہ ہو کہ ایسے چیز کھائے گا جو بہت قیمتی ہو کیونکہ معتبر بیان کردہ الفاظ ہوتے ہیں نہ کہ مراد مقصد اور الفاظ میں ایک ہزار کا کھانا کہا تھا اور اس نے اس پر عمل کر لیا ہے۔^(۳)

فائدہ: ضابطہ میں ”الفاظ عرفیہ“ کی قید سے لغت اور عرف قرآن سے احتراز ہو گیا چنانچہ اگر کوئی قسم کھائے کہ دابہ پر سوار نہیں ہوگا اور وہ کسی انسان پر سوار ہوا تو حاش نہیں ہوگا کیونکہ انسان پر دابہ کا اطلاق لغت کے لحاظ سے ہے عرف عام میں نہیں ہے، اسی طرح اگر قسم کھائی کہ میخ پر نہیں بیٹھے گا اور وہ پہاڑ پر بیٹھے یا قسم کھائی فرش پر نہیں بیٹھے گا اور زمین پر بیٹھے تو حاش نہیں ہوگا کیونکہ پہاڑ کو میخ اور زمین کو فرش

(۱) وكذا لو حلف لا يخرج من الباب، فخرج من السطح لا يحنث، وإن كان الغرض عرفا القرار في الدار وعدم الخروج من السطح أو الطاق أو غيرهما، ولكن ذلك غير المسمى ولا يحنث بالغرض بلا مسمى (شامی: ۵/۵۲۹، زکریا)

(۲) وكذا لا يضربه سوطا فضربه بعضا لأن العصا غير مذكورة، وإن كان الغرض لا يؤلمه بأن لا يضربه بعضا ولا غيرها (شامی: ۵/۵۲۹، زکریا)

(۳) وكذا ليغديه بألف فاشترى رغيفا بألف وغداه به لم يحنث وإن كان الغرض أن يغديه بماله قيمة وإفية (شامی: ۵/۵۲۹، زکریا)

کہنا عرف قرآن ہے عرف عام نہیں ہے۔^(۱)

استدراک: لیکن ضابطہ میں غرض اور نیت کے معتبر نہ ہونے سے مراد وہ نیت ہے جو لفظ کے محتمل سے زائد ہو یعنی اس میں لفظ کے عرفی معنی سے صرف نظر کر کے ایک ایسے زائد معنی کی نیت کی جائے جس کا لفظ احتمال نہ رکھتا ہو جیسا کہ اوپر کی مثالوں سے واضح ہے البتہ اگر لفظ مسمی کے تحت وہ نیت آتی ہو اور لفظ کے عرفی معنی سے تجاوز کرنا نہ ہوتا ہو تو پھر اس نیت کا اعتبار ہوگا چنانچہ قواعد الفقہ میں جہاں مذکور قاعدہ بیان کیا گیا ہے ساتھ میں یہ قاعدہ بھی مذکور ہے کہ: ”قسم میں کسی عام لفظ کو نیت سے خاص کرنا دیانتاً مقبول ہے“ جیسے کہے قسم، خدا میں کھانا نہیں کھاؤں گا پھر کہے میری مراد اس سے فلاں کھانا ہے نہ کہ دوسرا۔ یا کہے جس عورت سے میں نکاح کروں اس کو طلاق اور کہے میری نیت اس سے فلاں شہر کی عورت ہے نہ کہ ہر شہر کی عورت تو دیانتاً اس کی یہ نیت معتبر ہوگی، کیونکہ اس نے اپنے کلام میں ایک عام لفظ استعمال کیا ہے اور نیت کے ذریعہ ایک ایسی چیز کی تخصیص کی ہے جس کا وہ لفظ احتمال رکھتا ہے، لہذا دیانتاً اس کی یہ نیت معتبر ہوگی۔^(۲)

(۱) واحترز به عن القول ببناؤها على عرف اللغة أو عرف القرآن ففي حلفه لا يركب دابة ولا يجلس على وتد، لا يحنث بر كوبه إنسانا و جلوسه على جبل وإن كان الأول في عرف اللغة دابة، والثاني في القرآن وتد (شامی: ۵/۵۲۸، زکریا)

(۲) فظهر أن مرادنا بانصراف الكلام إلى العرف إذا لم تكن له نية، وإن كان له نية شيء واللفظ يحتمله انعقد اليمين باعتبار ه..... فصار الحاصل أن المعتبر إنما هو اللفظ العرفي المسمى، وأما غرض الحالف فإن كان مدلول اللفظ المسمى اعتبار وإن كان زائداً على اللفظ فلا يعتبر (شامی: ۵/۵۲۸) تخصیص العام بالنية فی الایمان مقبول دیانۃ۔ (قواعد الفقہ، ص: ۶۹، قاعدہ: ۷۹) (نية تخصیص العام تصح دیانۃ) إجماعاً، فلو قال: كل امرأة أتزوجها فهي طالق ثم قال: نويت ←

اسی طرح لفظ کے معتبر ہونے سے مراد وہ لفظ ہے جو اپنی حقیقت میں مستعمل ہو عرف میں اس کو دوسرے معنی سے مجاز نہ کیا گیا ہو، اگر لفظ سے اس کا مجازی معنی مراد ہو جیسے کہے فلاں کے گھر میں قدم نہیں رکھوں گا تو عرف میں یہ مطلقاً دخول سے مجاز ہے، تو اب اس میں لفظ کا اعتبار نہ ہوگا یہاں تک کہ وہ گھر سے باہر بیٹھ کر یا لیٹ کر اپنے قدم گھر میں رکھے یا کھڑا کھڑا صرف ایک قدم رکھے اور داخل نہ ہو تو حاشا نہیں ہوگا کیونکہ لفظ کا حقیقی معنی (قدم رکھنا) یہاں متروک ہے اور دوسرا مجازی معنی (داخل ہونا) مراد ہے۔^(۱)

اور اگر لفظ اپنی حقیقت اور مجاز دونوں میں مستعمل ہو تو فقہاء نے یہ ضابطہ بیان کیا ہے کہ:

۵۳۳- **ضابطہ:** جب کسی چیز کی حقیقت بھی مستعمل ہو اور مجاز بھی متعارف ہو تو قسم میں اعتبار حقیقت کا ہوگا۔^(۲)

تفریعات:

(۱) پس اگر کہا میں یہ گیہوں نہیں کھاؤں گا پھر اس کی روٹی کھائی تو حاشا نہ ہوگا، کیونکہ گیہوں کو چبا کر کھانا یہ حقیقت ہے اور اس کی روٹی کھانا مجاز ہے اور یہاں مجاز اگرچہ متعارف ہے لیکن حقیقت بھی مستعمل ہے کیونکہ گیہوں کو بھون کر، یا ابال کر کھایا

→ من بلد کذا (لا) یصدق (قضاء).... (الدر المختار علی ہامش رد المحتار: ۵/۵۸۴)

(۱) ثم اعلم أن هذا كله حيث لم يجعل اللفظ في العرف مجازاً عن معنى آخر كما في: لا أضع قدمي في دار فلان فإنه صار مجازاً عن الدخول مطلقاً كما سيأتي فني هذا لا يعتبر اللفظ أصلاً حتى لو وضع قدمه ولم يدخل لا يحش لأن اللفظ هجر وصار المراد به معنى آخر (شامی: ۵/۵۳۰، زکریا)

(۲) اليمين اذا كانت لها حقيقة مستعملة ومجاز متعارف فالعبرة للحقيقة۔

(قواعد الفقہ ص: ۱۴۴، قاعدہ: ۴۲۴)

جاتا ہے اس لئے اعتبار حقیقت کا ہوگا پس کچے، بھونے ہوئے یا ابلے ہوئے گیہوں کھانے سے حائث ہو جائے گا اور اس کی روٹی کھانے سے جو کہ مجاز متعارف ہے حائث نہ ہوگا، یہ امام ابوحنفیہؒ کے نزدیک ہے جبکہ صاحبینؒ کے نزدیک دونوں ہی صورتوں میں وہ حائث ہو جائے گا یعنی گیہوں چبا کر کھانے سے بھی اور اس کی روٹی کھانے سے بھی بوجہ عموم مجاز کے۔^(۱)

(۲) اسی طرح اگر کسی نے بطور قسم کہا کہ ”مجھ پر فلاں کے گھر کا پانی حرام ہے“ تو اس میں صرف پانی کی حرمت یہ حقیقت ہے، اور اس سے ہر قسم کا کھانا وغیرہ مراد ہونا یہ مجاز متعارف ہے، پس عند الامام حقیقت پر عمل کیا جائے گا اور صرف پانی پینے سے حائث ہوگا دیگر چیزوں کے کھانے پینے یا استعمال سے حائث نہ ہوگا، جبکہ صاحبینؒ کے نزدیک عموم مجاز پر عمل کیا جائے گا، فتویٰ امام صاحبؒ کے قول پر ہے۔^(۲)

۵۳۴- **ضابطہ:** جس بات پر قسم کھائی جائے ضروری ہے کہ اس کا پورا کرنا فی نفسہ ممکن ہو، اگرچہ عاداتاً محال ہو۔^(۳)

(۱) ومن حلف لا يأكل من هذه الحنطة لم يحث حتى يقضمها ولو أكل من خبزها لم يحث عند أبي حنيفة رحمه الله وقالوا إن أكل من خبزها حث أيضا " لأنه مفهوم منه عرفا ولا ببي حنيفة رحمه الله أن له حقيقة مستعملة فإنها تقلى وتغلى وتؤكل قضمًا وهي قاضية على المجاز المتعارف على ما هو الأصل عنده ولو قضمها حث عندهما هو الصحيح لعموم المجاز كما إذا حلف لا يضع قدمه في دار فلان وإليه الإشارة بقوله في الخبز حث أيضا (ہدایہ: ۲/۳۲۶، مکتبہ شاملہ)

(۲) (احسن الفتاویٰ: ۵/۴۹۳، دارالاشاعت)

(۳) (وأما) الذي يرجع إلى المحلوف عليه فهو أن يكون متصور الوجود حقيقة عند الحلف هو شرط انعقاد اليمين على أمر في المستقبل قال أصحابنا الثلاثة: ليس بشرط فينعقد على ما يستحيل وجوده عادة بعد أن كان لا يستحيل وجوده حقيقة. (بدائع الصنائع: ۱۱/۳، شاملہ)

تفریعات:

(۱) پس اگر قسم کھائی کہ اس گلاس میں موجود پانی پیونگا جبکہ اس میں پانی نہیں ہے اور اس کو پہلے سے علم بھی نہیں تھا کہ پانی نہیں ہے تو قسم معتبر نہ ہوگی۔^(۱)

(۲) اسی طرح قسم کھائی کہ فلاں شخص کو قتل کروں گا جبکہ وہ شخص مر چکا ہے اور یہ اس کی موت سے واقف نہیں تھا تو قسم کا اعتبار نہ ہوگا۔ (لیکن اگر پہلے سے جانتا ہو کہ گلاس میں پانی نہیں ہے یا فلاں شخص فوت ہو چکا ہے تو پھر قسم منعقد ہو جائے گی کیونکہ جب جانتا ہے تو اب قسم کا تعلق اس دوسرے پانی سے ہوگا جو فی الحال نہیں ہے اسی طرح میت کی دوسری زندگی سے ہوگا، اور دوسرے پانی اور دوسری زندگی کا وجود فی نفسہ ممکن ہے گوعادتا محال ہے، برخلاف جبکہ پہلے سے واقف نہ ہو کیونکہ اس وقت قسم کا تعلق فی الحال موجود گلاس میں پانی سے ہوگا اسی طرح دوسرے مسئلہ میں انسان کی پہلی زندگی سے ہوگا اور وہی پانی اور وہی زندگی واقع میں موجود نہیں ہے اور نہ متصور الوجود ہے لہذا اس صورت میں قسم کا اعتبار نہ ہوگا)^(۲)

(۳) اور اگر قسم کھائی کہ میں آسمان پر چڑھوں گا یا آسمان کو چھوؤں گا تو یہ قسم معتبر ہوگی۔

(۴) اسی طرح قسم کھائی کہ میں اس پتھر کو سونے میں تبدیل کر دوں گا تو قسم منعقد ہو جائے گی۔ کیونکہ آسمان کا چھونا اور پتھر کو سونے میں بدلنا گوعادتا محال ہے لیکن فی نفسہ ممکن ہے۔ پس اس صورت میں موت سے پہلے پہلے قسم کا کفارہ لازم ہوگا۔^(۳)

(۱-۲-۳) وأما كونه متصور الوجود عادة فهل هو شرط انعقاد اليمين؟ قال أصحابنا الثلاثة: ليس بشرط فينعقد على ما يستحيل وجوده عادة بعد أن كان لا يستحيل وجوده حقيقة. وقال زفر: هو شرط لا تنعقد اليمين بدونه وبيان هذه الجملة إذا قال: والله لأشربن الماء الذي في هذا الكوز فإذا لا ماء فيه لم تنعقد اليمين في قول أبي حنيفة ومحمد وزفر لعدم شرط الانعقاد وهو تصور

۵۳۵- ضابطہ: فعل غیر پر قسم جائز نہیں۔

تشریح: یعنی غیر کے فعل پر یہ قسم کھانا کہ اس نے یہ کام نہیں کیا ہے تو یہ جائز نہیں، جیسے زید پر قسم آئے لیکن اس پر اطمینان نہ ہو اس لئے یہ فیصلہ کیا گیا کہ اس کی طرف سے اس کے والد یا بھائی قسم اٹھائے اور کہے کہ زید نے یہ کام نہیں کیا تو یہ جائز نہیں، کیونکہ قسم قطعی اور یقین بات پر ہوتی ہے اور غیر کے فعل کے متعلق یقینی علم نہیں ہوتا ہے اس لئے اس کے فعل پر قسم جائز نہیں۔

→ شرب الماء الذي حلف عليه وعند أبي يوسف تنعقد لوجود الشرط وهو الإضافة إلى أمر في المستقبل وإن كان يعلم أنه لا ماء فيه تنعقد عند أصحابنا الثلاثة وعند زفر لا تنعقد وهو رواية عن أبي حنيفة أنه لا تنعقد علم أو لم يعلم وعلى هذا الخلاف إذا وقت وقال والله لأشربن الماء الذي في هذا الكوز اليوم ولا ماء في الكوز أنه لا تنعقد عند أبي حنيفة ومحمد وزفر وعند أبي يوسف تنعقد وعلى هذا الخلاف إذا قال والله لأقتلن فلانا وفلان ميت وهو لا يعلم بموته أنه لا تنعقد عندهم خلافاً لأبي يوسف وإن كان عالماً بموته تنعقد عندهم خلافاً لزفر. ولو قال والله لأمسن السماء أو لأصعدن السماء أو لأحولن هذا الحجر ذهبنا تنعقد عند أصحابنا الثلاثة.... والدليل على أن البر غير متصور الوجود من هذه اليمين حقيقة أنه إذا كان عنده أن في الكوز ماء وأن الشخص حي فيمينه تقع على الماء الذي كان فيه وقت اليمين وعلى إزالة حياة قائمة وقت اليمين والله تعالى وإن كان قادراً على خلق الماء في الكوز ولكن هذا المخلوق لا يكون ذلك الماء الذي وقعت يمينه عليه وفي مسألة القتل زالت تلك الحياة على وجه لا يتصور عودها بخلاف ما إذا كان عالماً بذلك؛ لأنه إذا كان عالماً به فإنما انعقد يمينه على ماء آخر يخلقه الله - تعالى - وعلى حياة أخرى يحدثها الله تعالى إلا أن ذلك على نقض العادة فكان العجز عن تحقيق البر ثابتاً عادة فيحنت. (بدائع الصنائع: ۱۱/۳، شاملة)

البتہ عدم علم کی قسم جائز ہے یعنی یوں کہنا کہ مجھے اس بارے میں کوئی علم نہیں تو یہ جائز ہے۔^(۱)

۵۴۶- **ضابطہ:** اگر قسم کھانے والا مظلوم ہے تو اس کی نیت کا اعتبار ہوگا اور اگر ظالم ہے تو قسم لینے والے کی نیت معتبر ہوگی۔^(۲)

تشریح: ایک نے دوسرے کو قسم کھائی خواہ اپنے طور پر یا قاضی کے واسطے سے لیکن قسم کھانے والا ظاہری معنی چھوڑ کر ایسا غیر متبادر معنی مراد لیتا ہے جو قسم کھانے والے کے منشاء کے خلاف ہے (لیکن اس لفظ کا محتمل ہے خواہ عرف عام میں یا لغت میں یا اصطلاح قرآن میں) جیسے چھت سے آسمان، فرش سے زمین اور لباس سے رات مراد لیتا ہے یا زید کا نام لیتا ہے اور اس سے کوئی اور اس کا ہم نام شخص مراد لیتا ہے یا اپنی آستین میں مدعی کے علاوہ کسی اور شخص کی طرف اشارہ کرتا ہے اور کہتا ہے کہ مجھ پر اس کا کوئی حق نہیں تو اس میں اصول یہ ہے کہ اگر قسم کھانے والا مظلوم ہے تو اس کی نیت کا اعتبار ہوگا تاکہ اس کی دادرسی ہو سکے اور اگر ظالم ہے تو مستحلف (قسم کھانے والے) کی نیت معتبر ہوگی۔^(۳)

۵۴۷- **ضابطہ:** کسی چیز کو اپنے اوپر حرام کرنا قسم ہے خواہ وہ چیز حلال ہو یا

(۱) (التحلیف علی فعل نفسه یكون علی البتات) أي القطع بأنه ليس كذلك (و) التحلیف (علی فعل غیرہ) یكون (علی العلم) أي إنه لا یعلم أنه كذلك لعدم علمه بما فعل غیرہ ظاهراً (الدر المختار علی هامش رد المحتار: ۵/۵۲۵، فی سبب الدعوی، شاملة۔ درر الحکام شرح غرر الأحکام: ۲/۳۳۸، فی ارکان الدعوی، شاملة)

(۲) الیمین علی نية الحالف ان كان مظلوماً و علی نية المستحلف ان كان ظالماً (قواعد الفقہ ص: ۱۴۴، قاعدہ: ۴۲۵)

(۳) (شامیہ: ۵/۵۸۶، زکریا)

(پہلے ہی سے) حرام ہو۔^(۱)

جیسے:

اگر کہا مجھ پر یہ کھانا حرام ہے، یا فلاں کے گھر جانا حرام ہے، یا فلاں سے بات کرنا حرام ہے تو یہ قسم ہے اس کے خلاف کرنے پر قسم کا کفارہ لازم ہوگا۔

بلکہ اگر کہا آئندہ مجھ پر شراب حرام ہے یا خنزیر کھانا حرام ہے یا سینما دیکھنا حرام ہے تو یہ چیزیں اگرچہ ویسے ہی حرام ہیں لیکن ان کو اپنے اوپر حلفاً حرام کرنے سے قسم ہو جاتی ہے، پس اگر خدا نخواستہ آئندہ ان میں سے کسی چیز کا ارتکاب کیا تو گناہ کے علاوہ کفارہ بھی لازم ہوگا [البتہ اگر محض حرمت کی خبر دینا مقصود ہو یعنی شرعی چیز مجھ پر حرام ہے یہ بتلانا مقصود ہو تو پھر قسم نہ ہوگی] ^(۲)

اور حلال کو حرام کرنا گو قسم ہے مگر وہ چیز اس پر حرام نہیں ہوتی، قسم کے بعد بھی اس کے لئے اس کا استعمال جائز و حلال ہوتا ہے البتہ اس حرام کردہ چیز کو جب استعمال کرے گا تو کفارہ قسم لازم ہوگا، بلکہ حکم یہ ہے کہ حلال کو حرام کرنے میں اگر معصیت کی یا کار خیر سے باز رہنے کی قسم ہو مثلاً فلاں سے بات کرنا یا اس کی مدد کرنا حرام کیا ہے تو اس میں حاث ہو جائے اور قسم کا کفارہ دیدے جیسا کہ حدیث شریف میں وارد ہے۔ ^(۳)

فائدہ: فلاں کام کروں تو اسلام سے بیزار ہوں یا کافر ہو جاؤں تو یہ بھی قسم ہے

(۱) (الدر المختار: ۵/۵۰۸، مکتبہ زکریا)

(۲) قال فی التنویر: ومن حرم شیئاً ثم فعله كفر وفي الشرح: ولو حرماً أو ملك غيره كقوله الخمر أو مال فلان علي حرام فيمين ما لم يرد الإخبار خانية (الدر المختار علی هامش رد المحتار: ۵/۵۰۸، مکتبہ زکریا)

(۳) فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: من حلف على يمين، فرأى غيرها خيراً منها، فليأتها، وليكفر عن يمينه (مسلم شریف: حدیث: ۱۶۵۰، شاملہ)

اور اس میں حکم ہے کہ اگر اس کا عقیدہ یہ تھا کہ وہ اس کلام کے بعد فلاں کام کرنے سے واقعہ کافر ہو جائے گا اس کے باوجود وہ کام کر لیا تو یہ شخص کافر ہو گیا اور اگر یہ عقیدہ نہیں تھا بلکہ وہ اسے قسم سمجھتا تھا تو کافر نہیں ہوا، اس صورت میں اس پر قسم کا کفارہ واجب ہے۔^(۱)

کتاب النذر

(منت کا بیان)

۵۳۸- ضابطہ: نذر کے انعقاد کے لئے زبان سے تلفظ ضروری ہے محض دل میں نیت سے نذر منعقد نہ ہوگی۔

تشریح: نذر یعنی منت ماننا یہ زبان کا عمل ہے پس اس میں زبان سے صراحتاً تلفظ کرنا کہ میں روزے کی یا نماز کی یا اعتکاف کی یا حج کی یا اتنا مال صدقہ کرنے کی نذر (منت) مانتا ہوں یا اس چیز کو اپنے اوپر لازم کرتا ہوں یہ ضروری ہے صرف دل میں کسی چیز کو اپنے اوپر لازم کرنے سے نذر کا انعقاد نہیں ہوتا اور اس طرح کوئی چیز لازم نہیں ہوتی۔^(۲)

(۱) (و) القسم أيضا بقوله (إن فعل كذا فهو) يهودي أو نصراني أو فاشهدوا علي بالنصرانية أو شريك للكفار أو (كافر) فيكفر بحنثه لو في المستقبل، أما الماضي عالما بخلافه فغموس. واختلف في كفره (و) الأصح أن الحالف (لم يكفر) سواء (علقه بماض أو آت) إن كان عنده في اعتقاده أنه (يمين وإن كان جاهلا. و) عنده أنه يكفر في الحلف) بالغموس وبمباشرة الشرط في المستقبل (يكفر فيهما) لرضاه بالكفر، بخلاف الكافر. (الدر المختار على هامش رد المحتار: ۵/ ۹۰، مكتبة زكريا)

(۲) والنذر لا يكون إلا باللسان، ولو نذر بقلبه لا يلزمه بخلاف النية؛ لأن ←

۵۳۹- **ضابطہ:** صحت نذر کے لئے ضروری ہے کہ مندرجہ عبادت مقصودہ ہو اور اس کے جنس میں سے کوئی فرد واجب ہو، ورنہ نذر منعقد نہ ہوگی۔^(۱)

تفریعات:

(۱) پس اگر کھانے، یا پینے، یا بیوی سے جماع، وغیرہ کی نذر مانی تو یہ نذر منعقد نہ ہوگی کیونکہ ان چیزوں میں عبادت کا وصف نہیں ہے یہ محض مباح ہیں۔^(۲)

(۲) اسی طرح تبلیغ میں جانے، یا مریض کے عیادت کرنے، یا جنازہ کے پیچھے چلنے، یا وضو یا غسل کرنے، یا مسجد میں داخل ہونے، یا قرآن کو چھونے، یا اذان کرنے، یا مسجد یا مدرسہ کو تعمیر کرنے، یا رفاہ عام کے لئے مسافر خانہ وغیرہ بنانے، کی نذر مانی تو ان تمام صورتوں میں بھی نذر منعقد نہ ہوگی، کیونکہ یہ سب چیزیں اگرچہ قربت اور ثواب کی ہیں اور ان میں عبادت کا وصف موجود ہے لیکن وہ عبادت ”عبادت مقصودہ“ نہیں ہے، لہذا ایسی نذر کا ایفاء واجب نہیں، محض جائز ہے۔^(۳)

→ النذر عمل اللسان والنية المشروعة انبعاث القلب على شأن أن يكون لله تعالى كذا في البرازية (درر الحکام شرح غرر الأحکام: ۲/۱۲۲؛ شامی: ۴۳۳/۲، کتاب الصوم، فصل فی العوارض المبيحة، مکتبه شامله)

(۱) (قال فی التنویر: ومن نذر نذرا مطلقاً أو معالفا بشرط وکان من جنسه واجب وهو عبادة مقصودة وجد الشرط لزوم الناذر (الدر المختار علی هامش رد المحتار: ۵/۱۵۸، ذکر کیا)

(۲) وكذا النذر بالمباحات من الأكل والشرب والجماع ونحو ذلك لعدم وصف القربة لاستوائهما فعلا وتركا (بدائع الصنائع: ۵/۸۲، شامله)

(۳) فلا يصح النذر بعبادة المرضى وتشجيع الجنائز والوضوء والاعتسال و دخول المسجد ومس المصحف والأذان وبناء الرباطات والمساجد وغير ذلك وإن كانت قربا، لأنها ليست بقرب مقصودة (بدائع الصنائع: ۵/۸۲، شامله)

(۳) اور اگر نماز پڑھنے؛ یا صدقہ کرنے؛ یا قربانی کرنے؛ یا حج یا عمرہ کرنے؛ یا اعتکاف کرنے؛ یا درود شریف پڑھنے؛ وغیرہ کی نذر مانی تو منعقد ہو جائے گی کیونکہ یہ تمام عبادت مقصودہ ہیں اور ان کی جنس میں سے فرض یا واجب موجود ہیں پس ایسی نذر کا ایفاء واجب ہے۔^(۱)

(۴) اور اگر تسبیح پڑھنے کی نذر مانی تو منعقد نہ ہوگی کیونکہ تسبیح اگرچہ عبادت مقصودہ ہے مگر اس کی جنس میں سے کوئی واجب نہیں ہے — البتہ اگر نماز کے بعد کی تسبیح کی نذر مانی تو نذر منعقد ہو جائے گی اور واجب الاداء ہوگی کیونکہ نماز کے بعد کی تسبیح تغلیباً تحمید و تکبیر کو بھی شامل ہے اور تحمید نماز میں سورہ فاتحہ کی ابتداء میں فرض ہے اور تکبیر ابتداء نماز میں فرض ہے۔^(۲)

استدراک: اگر کسی نے پیدل حج کی نذر مانی تو یہ نذر صحیح ہے اور اس پر لازم ہے کہ حج شروع کرنے کے بعد جب تک طواف زیارت نہ کر لے سوار نہ ہو کیونکہ پیدل حج کرنا بوجہ مشقت کے ثواب میں زیادتی کا موجب ہے تو گویا اس نے صفت کمال کے ساتھ حج کی نذر مانی ہے پس وہ نذر معتبر ہوگی جیسا کہ مسلسل روزے کی نذر مانے تو وہ نذر معتبر ہے یہاں یہ نہیں کہا جاسکتا کہ پیدل چلنے کی یہ نذر کیسے معتبر ہوگی جبکہ صحت نذر کے لئے جہاں مندور بہ کا عبادۃ مقصودہ ہونا ضروری ہے وہاں یہ بھی ضروری ہے کہ شریعت میں اس کی کوئی نظیر موجود ہو یعنی اس کے جنس میں سے واجب یا فرض پایا جائے حالانکہ یہاں اس کی کوئی نظیر نہیں ہے تو جواب یہ ہے کہ یہاں نظیر موجود ہے وہ یہ کہ اہل مکہ اور ان کے ارد گرد لوگوں پر وجوب حج کے لئے راحلہ کی شرط نہیں ہے بلکہ ان

(۱) ویصح النذر بالصلاة والصوم والحج والعمرة والإحرام بهما والعق والبدنة والهدي والاعتکاف ونحو ذلك؛ لأنها قرب مقصودة (بدائع الصنائع: ۵/۸۲، شاملہ)

(۲) (حسن الفتاویٰ: ۵/۴۸۱، استنباطا عن الشامیہ)

میں جو بھی شخص پیدل چلنے پر قادر ہو اس پر حج فرض ہو جاتا ہے پس جب پیدل چلنا صفت کمال ہے اور اس کی نظیر بھی موجود ہے تو اس کی نذر ماننا معتبر ہوگا۔ پھر اگر ناذر نے سوار ہو کر حج کیا تو نقص کی وجہ سے اس پر کم از کم ایک بکری بطور دم حرم میں ذبح کرنا واجب ہوگا۔^(۱)

فائدہ (۱): مسجد کے بناء کی نذر صحیح نہیں (جیسا کہ گذرا) لیکن وقف للفقراء کے لئے کوئی عمارت وغیرہ کی نذر مانی تو صحیح ہے کیونکہ مسجد کی بناء عبادت مقصودہ نہیں ہے، اور وقف للفقراء عبادت مقصودہ ہے اور اس کے جنس یعنی وقف میں سے بناء مسجد واجب ہے، پس وقف للفقراء عبادت مقصودہ ہے مگر واجب نہیں اور بناء مسجد واجب ہے مگر عبادت مقصودہ نہیں اور نذر کی صحت کے لئے شرط ہے کہ منذر عبادت مقصودہ ہو اور اس کی جنس میں سے کوئی فرد واجب ہو اور یہ شرط وقف للفقراء میں موجود ہے مگر بناء مسجد میں مفقود ہے لہذا وقف مسجد کی نذر صحیح نہیں اور وقف للفقراء کی صحیح ہے۔^(۲)

(۱) (ومن أوجب حجا ماشيا لا يركب حتى يطوف للركن) أي من أوجب على نفسه بالنذر أن يحج ماشيا لا يجوز له أن يركب حتى يطوف طواف الركن، وهو طواف الزيارة؛ لأنه التزم الحج على صفة الكمال؛ لأن المشي أشق على البدن فيجب عليه الإيفاء بما التزم كما لو نذر أن يصوم متتابعاً ولا يقال: كيف يجب عليه المشي بالنذر وهو من شرطه أن يكون له نظير في الشرع وهذا لا نظير له؛ لأننا نقول: لا بل له نظير؛ لأن أهل مكة ومن حولها لا يشترط في حقهم المرحلة بل يجب المشي على كل من قدر منهم على المشي، ولور كبر أراق دماً؛ لأنه أدخل فيه النقص، وكذا إذا ركب في أكثره، وإن ركب الأقل يجب عليه بحسابه من الدم وطواف الزيارة ينتهي الإحرام فيمشي إليه (تبيين الحقائق: ۲/ ۹۳ كتاب الحج، شاملة)

(۲) فهذا صريح في أن الشرط كون المنذور نفسه عبادة مقصودة لا ما ←

فائدہ (۲): اگر کسی نے صرف اتنا کہا میں نذر (منت) مانتا ہوں اور اس پر کچھ اضافہ نہیں کیا اور نہ اس شخص کی کوئی مخصوص نیت ہے تو قسم کا کفارہ (یعنی دس مساکین کو کھانا کھلانا اور اس کی استطاعت نہ ہو تو تین دن مسلسل روزے رکھنا) لازم ہوگا؛ اور اگر مطلق روزوں کی نذر مانی یعنی تعداد کا ذکر نہیں کیا تو تین روزے لازم ہوں گے؛ اور اگر مطلق صدقہ کی نذر مانی تو اطعام عشرۃ مساکین واجب ہوگا یعنی مقدار صدقۃ الفطر سے دس گنا زیادہ یا اس کی قیمت کے برابر نقد روپے یا کوئی دوسری چیز صدقہ کرنا واجب ہوگا۔^(۱)

۵۴۰- ضابطہ: نذر میں زمان، مکان، شیء مندور اور فقیر کی تعیین معتبر نہیں۔^(۲)

تشریح: پس اگر کسی نے نذر مانی کہ جمعہ کے دن مکہ مکرمہ میں فلاں فقیر کو یہ چیز دوں گا پھر اس نے جمعہ کو نہیں دیا بلکہ جمعرات یا سنچر کو دیا، یا مکہ مکرمہ کے علاوہ کسی اور

→ کان من جنسہ، ولذا صححو النذر بالوقف لأن من جنسہ واجبا وهو بناء مسجد للمسلمین كما يأتي مع أنك علمت أن بناء المساجد غير مقصود لذاته

(شامی: ۵/۵۱۶ زکریا)

(۱) (قال علي نذر ولم يزد عليه ولا نية له فعلية كفارة يمين) ولو نوى صياما بلا عدد لزمه ثلاثة أيام ولو صدقة فإطعام عشرة مساكين كالفطرة، وفي الشامية: (قوله لزمه ثلاثة أيام) لأن إيجاب العبد معتبر بإيجاب الله تعالى، وأدنى ذلك في الصيام ثلاثة أيام في كفارة اليمين بحر عن الوولو الجية (قوله ولو صدقة) أي بلا عدد (قوله كالفطرة) أي لكل مسكين نصف صاع بر وكذا لو قال: لله علي إطعام مسكين لزمه نصف صاع بر استحسانا وإن قال: لله علي أن أطعم المساكين على عشرة عند أبي حنيفة فتح- (شامی: ۳/۵۲۶، ۵۲۳ زکریا)

(۲) (شامی: ۵/۵۲۳، زکریا)

جگہ میں دیا، یا اس فقیر کے سوا کسی اور فقیر کو دیا، یا وہ معین چیز نہیں دی بلکہ اس کے برابر روپے یا کوئی اور چیز دی تو یہ جائز ہے اس کی نذر پوری ہو جائے گی کیونکہ نذر میں ان چیزوں کی تعیین کا اعتبار نہیں، یعنی ناذر پر وہ تعیین لازم نہیں ہوتی۔

اسی طرح اگر نذر مانی کے فلاں مہینے میں روزہ رکھوں گا اور اس نے اس سے پہلے روزہ رکھ لیا یا نذر مانی کہ فلاں سال حج کروں گا اور اس سے پہلے حج کر لیا تو نذر پوری ہو جائے گی۔

البتہ نذر معلق میں شرط کے وجود سے پہلے مندور کا ادا کرنا صحیح نہیں مثلاً کہا میں اس بیماری سے شفا یاب ہو گیا تو فلاں سال حج کروں گا تو شفا یاب ہونے سے پہلے حج کرنا صحیح نہیں کیونکہ معلق بالشرط شرط کے وجود سے پہلے نہ ہونے کے برابر ہے پس اس میں شرط کے بعد کا زمانہ ایفاء نذر کے لئے متعین ہے البتہ شرط کے بعد تاخیر میں کوئی حرج نہیں۔ اس کے علاوہ باقی اشیاء یعنی مکان، شیء مندور اور فقیر کی عدم تعیین میں نذر مطلق اور معین میں کوئی فرق نہیں ہے۔^(۱)

(۱) والنذر.... لا يختص بزمان ومكان ودرهم وفقیرو فلو نذر التصدق يوم الجمعة بمكة بهذا الدرهم على فلان فخالف جاز وكذا لو عجل قبله فلو عين شهر الاعتكاف أو للصوم فعجل قبله عنه صح، وكذا لو نذر أن يحج سنة كذا فحج سنة قبلها صح أو صلاة في يوم كذا فصلاها قبله لأنه تعجيل بعد وجود السبب، وهو النذر فيلغو التعيين بخلاف النذر المعلق، فإنه لا يجوز تعجيله قبل وجود الشرط اهـ قلت: وقد منها هناك الفرق وهو أن المعلق على شرط لا ينقذ سببا للحال كما تقرر في الأصول بل عند وجود شرطه، فلو جاز تعجيله لزم وقوعه قبل سببه فلا يصح، ويظهر من هذا أن المعلق يتعين فيه الزمان بالنظر إلى التعجيل، أما تأخيرها فالظاهر أنه جائز إذا لم يحذور فيه، وكذا يظهر منه أنه لا يتعين فيه المكان والدرهم والفقير لأن التعليق إنما أثر في انعقاد السببية فقط، ←

استدراک: یہاں ایک اشکال پیدا ہو سکتا ہے کہ نذر میں جب زمان، مکان اور شے و مندور وغیرہ کی تعیین معتبر نہیں تو پھر قربانی میں فقیر جب کوئی جانور خریدتا ہے تو بحکم نذر ہو کر وہ جانور اس پر متعین کیوں ہو جاتا ہے کہ وہ بدلنا چاہے تو بدل نہیں سکتا؟ تو احسن الفتاویٰ میں اس کے جواب میں یہ منقول ہے کہ: ”وجہ الفرق یہ معلوم ہوتی ہے کہ نذر تفحیہ میں فعل مندور یعنی ذبح کا اثر حسی حیوان میں پایا جاتا ہے اور نذر تصدق میں مسمیٰ میں فعل مندور یعنی تصدق کا کوئی اثر حسی نہیں پایا جاتا“^(۱)

۵۴۱- ضابطہ: نذر مطلق اور نذر تردد میں مندور بہ کا بعینہ ادا کرنا ضروری ہے کفارہ کافی نہ ہوگا جبکہ نذر لجاج میں کفارہ بھی کافی ہے۔

تشریح: جاننا چاہئے کہ نذر کی اولاد دو قسمیں ہیں: نذر مطلق، اور نذر معلق۔

نذر مطلق وہ نذر ہے: جو کسی شرط پر معلق نہ ہو جیسے کہا مجھ پر اللہ تعالیٰ کے واسطہ ایک سال کے روزے واجب ہیں یا ہزار رکعتیں نوافل واجب ہیں اور اس کو کسی شرط پر معلق نہیں کیا اس کو نذر منجز اور نذر مرسل بھی کہا جاتا ہے۔

اور نذر معلق وہ نذر ہے: جو کسی شرط پر معلق ہو اس کی پھر دو قسمیں ہیں: ایک یہ ہے کہ ایسی شرط پر معلق ہو کہ نذر اس شرط کے وجود کی امید و تمہنی کرتا ہے یعنی جلب منفعت یا دفع مضرت کے قبیل سے کوئی شرط ہو مثلاً کہا اگر اللہ نے میرے مریض کو شفاء دی یا میرے غائب کو لوٹا دیا، یا میرے دشمن کو مار دیا تو میں ایک سال کا روزہ رکھوں گا یا حج

→ فلذا امتنع فیہ التعجیل، وتعیین فیہ الوقت أما المكان والدرهم والفقیر فہی باقیۃ علی الأصل من عدم التعین (شامی: ۵/۵۲۴، زکریا) وقال فی الدر المختار: (نذر أن يتصدق بعشرة دراهم من الخبز فتصدق بغيره جاز إن ساوی العشرة) كتصديقه بضمنه. (الدر علی الرد: ۵/۵۲۵، التاتارخانیہ: ۳/۶۳۳ زکریا، حاشیۃ الطحطاوی: ۱/۲۶۳)

(۱) (احسن الفتاویٰ: ۵/۳۸۳)

کروں گا اس نذر کو ”نذر تردد“ کہتے ہیں۔ دوسرے یہ کہ: ایسی شرط ہو کہ ناذر اس کے وقوع کو نہیں چاہتا ہے مثلاً اس نے غصہ میں کہہ دیا کہ ”اگر میں فلاں سے بات کروں تو مجھ پر دس ہزار روپیہ صدقہ“ حالانکہ وہ چاہتا ہے کہ اس سے بات کرے، اس نذر کو ”نذر لجاج“ کہا جاتا ہے۔

ان میں پہلی دو قسموں میں یعنی نذر مطلق اور نذر تردد میں مندور بہ (یعنی جس کی نذر مانی ہو مثلاً روزہ وغیرہ) کا بعینہ ادا کرنا ضروری ہے اس میں کوئی کفارہ کافی نہ ہوگا، اور آخری قسم یعنی نذر لجاج میں ناذر کو اختیار ہے کہ وجود شرط کے بعد خواہ مندور بہ کو ادا کرے یا قسم کا کفارہ دے۔^(۱)

(۱) فاذا الرجل على نفسه حجة أو عمرة أو ما أشبهه ذالك مما هو طاعة لله عز وجل و كان النذر مرسلًا يلزمه الوفاء بما سمى ولا تنفعه الكفارة بلا خلاف۔ وإن كان النذر معلقًا بالشرط إن كان شرطًا يرجي وجوده كجلب منفعة أو دفع مضرة بأن قال ”إن شفى الله مريضى، أو رد الله غائبى، أو مات عدوى فعلى صوم سنة“ فوجد الشرط لزمه الوفاء بما سمى ولا يخرج عن العهدة بالكفارة بلا خلاف أيضاً... وإن كان النذر بشرط لا يريد كونه فعلية الوفاء بما سمى فى ظاهر الرواية عن أصحابنا وروى عن أبى حنيفة أنه رجع عن هذا القول وقال: فهو بالخيار إن شاء خرج عنه بعين ما سمى وإن شاء خرج عنه بالكفارة وهكذا روى عن محمد ومشاخ بلخ كانوا يفتون بهذا۔ (تاتارخانیہ: ۳/ ۲۶۷، زکریا) وهو على نوعين منجز.... ومعلق بشرط ثم المعلق بالشرط إن كان الشرط مرضيا كان قال إن شفى الله مريضى أو قدم غائبى فعلى أن أصوم يسمى نذر تردد وإن كان الشرط مكرروها كان قال إن كلمت زيدا فعلى أن أحج يسمى نذر لجاج.... وأما نذر التردد فلا يجزیه إلا فعل عين المندور به لانه إذا أراد وجود الشرط أراد وجود النذر فكان المعلق فى معنى المنجز فيندرج فى حكمه وهو وجوب الإيفاء وعدم جواز العدول عنه الى الكفارة فصار محملا ما يقتضى الإيفاء ←

۵۴۲- ضابطہ: نذر معلق میں صیغہ التزام ضروری نہیں، برخلاف نذر مطلق

کے۔^(۱)

تشریح: جو نذر شرط پر معلق ہو اس میں صیغہ التزام: مثلاً مجھ پر یہ عبادت لازم ہے یا نذر مانتا ہوں، یا اپنے اوپر فرض یا واجب کرتا ہوں وغیرہ کہنا ضروری نہیں، اگر صرف اتنا کہا کہ میرا یہ کام ہو گیا تو ایک سال کے روزے رکھوں گا تو یہ نذر ہو گئی اگرچہ اس میں التزام کا صیغہ نہ ہو کیونکہ تعلیق میں دلالت التزام موجود ہوتا ہے یہ استحسان ہے اور اسی پر فتویٰ ہے۔

برخلاف نذر مطلق کے کہ اس میں جب تک صیغہ التزام نہ ہو محض اتنا کہنے سے کہ میں روزہ رکھوں گا یا حج کروں گا نذر منعقد نہ ہوگی بلکہ یہ ایک وعدہ ہوگا۔ اس میں انعقاد نذر کے لئے التزام کا صیغہ جیسے میں اس عبادت کی نذر مانتا ہوں یا اپنے ذمہ اس عبادت کو لازم کرتا ہوں وغیرہ صیغہ التزام کے ساتھ کہنا ضروری ہے۔^(۲)

استدراک: لیکن اگر سوال ہو کہ مثلاً کوئی یوں کہے: ”اگر حکومت اجازت دے گی تو میں حج کو جاؤں گا“ یا ”میرا لڑکا سفر سے آجائے گا تو حج کو جاؤں گا“ وغیرہ تو مسئلہ یہ ہے کہ ان الفاظ سے نذر نہیں ہوتی ہے حالاں کہ ان میں بھی تعلیق موجود ہے جس کا تقاضہ یہ ہے کہ صیغہ التزام کے بغیر بھی نذر ہو جانی چاہئے، تو جواب یہ ہے کہ عرفاً ہر تعلیق سے نذر مراد نہیں ہوتی ہے بلکہ شفاء امراض و دفع بلیات و حصول مقاصد وغیرہ کے ساتھ تعلیق ہو اور شکرانہ کے طور پر کوئی عبادت مقرر کی جائے تو اس سے نذر مراد

→ المنجز ونذر التردد ومحمل ما يقتضى اجزاء الكفار نذر اللجاج.

(تفسیر مظہری: ۶/۲۸۴، سورۃ الحج، الایۃ ۲۹ المکتبۃ الشاملۃ)

(۱) (الاشباہ والنظائر)

(۲) (أما الصيغة فلله وعلى نذرت لله وانا افعل ان كان معلقا كانا حجاج ان دخلت

الدار بخلاف انا حجاج منجز) (الاشباہ والنظائر، البزازیة عنی الہندیہ: ۴/۳۱۴)

ہوتی ہے اور پیش کردہ مثالوں میں ایسی تعلیق نہیں ہے لہذا نذر منعقد نہ ہوگی۔^(۱)

۵۴۳- ضابطہ: نذر میں ضروری ہے کہ جس کی نذر مانی جائے شرعاً اس کا وجود فی نفسہ ممکن ہو۔^(۲)

تفریع: پس اگر کسی شخص نے رات میں روزہ رکھنے کی نذر مانی، یا کسی عورت نے زمانہ حیض میں روزہ کی نذر مانی تو یہ نذر منعقد نہ ہوگی، کیونکہ رات میں اور حیض کی حالت میں شرعاً روزہ فی نفسہ ممکن نہیں۔ کیونکہ رات روزے کا محل نہیں اور حیض ونفاس سے پاک ہونا صوم شرعی کے وجود کی شرط ہے۔^(۳)

برخلاف عید الفطر کے دن یا ایام تشریق میں روزہ کی نذر مانی تو یہ نذر معتبر ہوگی کیونکہ اس میں ممانعت فی نفسہ نہیں بلکہ لغیر ہے، اور وہ ”غیر“ اللہ تعالیٰ کی ضیافت ہے، کہ روزہ رکھنے میں اس ضیافت سے اعراض لازم آتا ہے۔ البتہ اس پر واجب ہے کہ وہ اس دن روزہ نہ رکھے اور دوسرے دنوں میں اس کی قضاء کر لے۔

۵۴۴- ضابطہ: حرام اور ممنوع چیز کی نذر صحیح نہیں۔^(۴)

تفریعات:

(۱) پس مروج قرآن خوانی کی نذر صحیح نہیں، کیونکہ وہ رسم اور بدعت ہے۔^(۵)

(۱) (مستفاد: احسن الفتاویٰ: ۵/۴۸۷) (۲) (بدائع الصنائع: ۵/۸۲، شاملة)

(۳) (منہا) أن يكون متصور الوجود في نفسه شرعاً، فلا يصح النذر بما لا يتصور وجوده شرعاً كمن قال: الله - تعالى - علي أن أصوم ليلاً أو نهراً أكل فيه، وكالمرأة إذا قالت: لله علي أن أصوم أيام حيضي؛ لأن الليل ليس محل الصوم، والأكل مناف للصوم حقيقة والحيض مناف له شرعاً، إذ الطهارة عن الحيض والنفاس شرط وجود الصوم الشرعي (بدائع الصنائع: ۵/۸۲)

(۴) (والنذر بالمعاصي لا يصح لما بينا) (بدائع: ۵/۸۳)

(۵) (احسن الفتاویٰ: ۳/۴۸۰)

(۲) قبروں پر چادر، پھول یا ناریل چڑھانے وغیرہ کی نذر بھی درست نہیں کہ یہ بدعت اور ممنوع ہے۔

(۳) اسی طرح مروج مولود کی نذر بھی باطل ہے کہ شرعاً یہ بدعت، بے اصل اور ناجائز ہے۔^(۱)

البتہ ان صورتوں میں نذر ماننے والے کو کفارہ قسم ادا کرنا پڑے گا۔ کیونکہ حدیث شریف میں ہے کہ آپ ﷺ نے ارشاد فرمایا: معصیت میں نذر کا اعتبار نہیں اور اس کا کفارہ کفارہ یمین ہے، لا نذر فی معصیۃ اللہ و کفارۃ کفارۃ یمین۔^(۲)

استثناء: لیکن اگر اپنے بیٹے یا کسی انسان کی قربانی کی نذر مانی تو یہ اگرچہ حرام و ممنوع ہے، مگر طرفین (امام ابو حنیفہ و امام محمدؒ) کے نزدیک استحساناً یہ نذر معتبر ہے اور اس صورت میں بجائے لڑکے کے کسی جانور کی قربانی اس پر واجب ہوگی، اونٹ کی قربانی افضل ہے ورنہ گائے کی پھر بکری کی۔^(۳)

۵۴۵- ضابطہ: نذر زکوٰۃ کے وجوب کو مانع نہیں اور زکوٰۃ کا وجوب مال میں

(۱) (فتاویٰ محمودیہ: ۱۴/۶۱، أقبح منه النذر بقرأة المولود۔ شامی: ۲/۴۴۰ کتاب الصوم، مکتبہ سعید)

(۲) قال الحنفیة والحنابلة: یجب علی ناذر المعصیۃ کفارۃ یمین، لا فعل المعصیۃ بدلیل حدیث عمر بن الحصین و حدیث أبی ہریرۃ الثابت عن النبی صلی اللہ علیہ وسلم أنه قال: لا نذر فی معصیۃ اللہ و کفارۃ کفارۃ یمین۔ (الفقه الإسلامی وأدلته: ۳/۸۲، مکتبہ الہدی دیوبند)

(۳) ولو قال: لله تعالى علي أن أنحر ولدي أو أذبح ولدي يصح نذره ويلزمه الهدى وهو نحر البدنة أو ذبح الشاة، والأفضل هو الإبل ثم البقر ثم الشاة... وهذا استحسان وهو قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله والقياس أن لا يصح نذره (بدائع: ۵/۸۵ شاملۃ)

صدقہ کو مانع نہیں۔^(۴)

تشریح: پس اگر کسی نے یہ منت مانی کہ اگر میرا یہ کام ہو گیا تو پچاس ہزار صدقہ ہے، اس کا کام ہو گیا، پھر پچاس ہزار پر سال گذر گیا اس کے بعد صدقہ کیا تو ان پچاس ہزار کی زکوٰۃ واجب ہوگی، کیونکہ منت زکوٰۃ کے وجوب کو مانع نہیں۔

اسی طرح اگر کسی پر زکوٰۃ واجب ہوئی اس نے بجا۔ئے زکوٰۃ ادا کرنے کے ایسے ہی صدقہ کر دیا تو یہ صدقہ درست ہے، زکوٰۃ کا وجوب اس صدقہ کو مانع نہ ہوگا اور زکوٰۃ بدستور ذمہ میں باقی رہے گی (البتہ اگر سارے مال کا صدقہ کر دے تو پھر زکوٰۃ ساقط ہو جاتی ہے)^(۵)

کتاب اللقطة

تمہید: لقطہ کے معنی ہیں کسی چیز کو اٹھانا اور لینا، اصطلاح میں لقطہ کہتے ہیں کسی کا کھویا ہوا مال جسے دوسرا شخص اٹھالے، خواہ وہ روپے پیسے ہو یا سونا چاندی یا کوئی اور سامان بلکہ لقطہ حیوان بھی ہو سکتا ہے جیسے گشدہ اونٹنی، گائے، بکری وغیرہ۔ لقطہ کا حکم یہ ہے کہ اگر ضائع ہونے کا اندیشہ بلکہ غالب گمان ہے یعنی نہیں اٹھائے گا تو ضائع ہو جائے گا تو اس کا اٹھانا اور اصل مالک تک پہنچانا واجب ہے، اور اگر ضائع ہونے کا اندیشہ نہیں ہے اور اپنے آپ پر اطمینان بھی ہے کہ کما حقہ اس کی تشہیر کر سکے گا تو اٹھانا مستحب ہے اور اگر خود پر اطمینان نہیں ہے تو پھر اس کا ترک یعنی نہ اٹھانا اولیٰ ہے۔^(۶)

(۴) النذر لا یمنع وجوب الزکوٰۃ و وجوب الزکوٰۃ لا یمنع التصدق فی المال۔

(تاتارخانیہ: ۳/۲۶۳ م: ۵/۳۳۱، ذکر بیا)

(۵) (مراقی الفلاح مع الطحطاوی: ۱۳، دارالکتاب دیوبند)

(۶) (ندب رفعها لصاحبها) إن أمن علی نفسه تعریفها وإلا فالترك أولى...

(و واجب) أي فرض فتح وغیره (عند خوف ضیاعها) (الدر المختار) ←

۵۴۶- ضابطہ: لقطہ کو اپنے لئے اٹھانا بحکم غصب ہے اور مالک کے لئے اٹھانا بحکم امانت ہے۔^(۱)

تفریع: پس اگر اپنے لئے اٹھایا اور ضائع ہو گیا یا اس میں کچھ نقصان آ گیا تو اس قدر ضمان اس پر واجب ہوگا۔

اور اگر مالک کو پہنچانے کی غرض سے اٹھایا اور بغیر کسی کوتاہی اور تعدی کے ہلاک ہو گیا تو اس پر ضمان واجب نہ ہوگا لیکن اگر ہلاکت میں اس کی کوتاہی کا دخل ہو تو ضامن ہوگا جیسا کہ امانت کا حکم ہے۔

اور اس بات کی پہچان کہ اس نے اپنے لئے اٹھایا ہے یا مالک کے لئے تو وہ دو طرح سے ہو سکتی ہے ایک یہ کہ: مالک خود اس کی تصدیق کرے کہ اس نے نیک نیتی سے اٹھایا تھا نہ کہ بد نیتی سے، دوسرے یہ کہ: اٹھانے والا لوگوں میں یہ اعلان کر دے کہ میں نے لقطہ اٹھایا ہے یا میرے پاس لقطہ کی یہ چیز ہے جو شخص اس کا متلاشی ہو اس کو میرے پاس بھیج دیا جائے فقہ کی اصطلاح میں اس کو ”اشہاد“ کہا جاتا ہے اور اس کے قائل امام اعظم ابو حنیفہؒ ہیں جبکہ صاحبینؒ فرماتے ہیں لقطہ اٹھانے والا قسم کھا کر کہہ

→ وفي الشامية: (قوله: فتح وغيره) أي كالاخلاصة والمجتبی، لكن في البدائع أن الشافعي قال: إنه واجب وهو غير سديد؛ لأن الترك ليس تضييعاً بل امتناع عن حفظ غير ملتزم كالامتناع عن قبول الودعة اهـ وأشار في الهداية إلى التبري من الوجوب بقوله وهو واجب إذا خاف الضياع على ما قالوا بحر ملخصاً، وجزم في النهر بأن ما في البدائع شاذ وأن ما في الخلاصة جرى عليه في المحيط والتارخانية والاختيار وغيرها. اهـ. قلت: وكذا في شرح الوهبانية تبعاً للذخيرة (قوله: عند خوف ضياعها) المراد بالخوف غلبة الظن كما نقلناه (شامی: ۲/۶۷۷)

(۱) (بدائع: ۲۰۱/۶، شاملہ)

دے کہ میں نے یہ لقطہ بدعتی سے نہیں اٹھایا تو کافی ہے اور غصب کے الزام سے وہ بری ہو جائے گا۔^(۱)

۵۴- **ضابطہ:** لقطہ کو اٹھا کر اس کی جگہ رکھ دینے سے ذمہ ساقط ہو جاتا ہے خواہ اٹھا کر وہیں رکھ دیا ہو یا دوسری جگہ لے جا کر پھر واپس لایا ہو اور خواہ پھر رکھنے میں اس کی ہلاکت کا اندیشہ ہو یا نہ ہو۔^(۲)

تشریح: یہ ظاہر الروایت ہے اور یہی رائج ہے جبکہ بعض مشائخ کا قول یہ ہے کہ اگر دوسری جگہ لے جا کر پھر لوٹا یا تو ضامن ہو گا اور بعض نے تو مطلقاً ضمان کا کہا ہے۔ اور خانیہ میں ہے کہ ظاہر الروایت کا یہ حکم اس وقت ہے کہ اس نے تشہیر کی نیت سے اٹھایا ہو اگر خود کے استعمال کی نیت سے اٹھایا تو پھر مالک تک پہنچانا ضروری ہو جائے گا اب لوٹانے سے بری نہ ہو گا۔^(۳)

(۱) أما حالة الأمانة: فهي أن يأخذها لصاحبها لأنه أخذها على سبيل الأمانة فكانت يده يد أمانة كيد المودع وأما حالة الضمان: فهي أن يأخذها لنفسه لأن المأخوذ لنفسه مغصوب وهذا لا خلاف فيه وإنما الخلاف في شيء آخر وهو أن جهة الأمانة إنما تعرف من جهة الضمان إما بالتصديق أو بالإشهاد عند أبي حنيفة وعندهما بالتصديق أو باليمين حتى لو هلك فجاء صاحبها وصدقه في الأخذ له لا يجب عليه الضمان بالإجماع، وإن لم يشهد؛ لأن جهة الأمانة قد ثبتت بتصديقه وإن كذبه في ذلك فكذا عند أبي يوسف ومحمد أشهد أو لم يشهد ويكون القول قول الملتقط مع يمينه، وأما عند أبي حنيفة فإن أشهد فلا ضمان عليه؛ لأنه بالإشهاد ظهر أن الأخذ كان لصاحبه فظهر أن يده يد أمانة وإن لم يشهد يجب عليه الضمان ولو أقر الملتقط أنه أخذها لنفسه يجب عليه الضمان؛ لأنه أقر بالغصب والمغصوب مضمون على الغاصب. (بدائع: ۲۰۱/۲، شامله)

(۲) (بدائع: ۲۰۱/۲، شامله، شامی: ۴/۲۷۷، شامله)

(۳) ولو أخذ اللقطة ثم ردها إلى مكانها الذي أخذها منه لا ضمان عليه في ←

۵۴۸- **ضابطہ:** لقطہ میں اعلان کی کوئی تحدید نہیں بلکہ ملتقط کی رائی پر موقوف ہے جب تک اس کو امید مالک کے آنے کی ہو اعلان کرتا رہے اور جب یہ ظن غالب ہو جائے کہ اب اس کا مالک نہیں آئے گا صدقہ کر دے۔^(۱)

تشریح: اس سلسلہ میں امام ابوحنیفہؒ سے ایک روایت یہ ہے کہ لقطہ کی قدر و قیمت کے اعتبار سے اعلان کی مدت میں کمی بیشی ہوگی اگر سو درہم سے زیادہ کا لقطہ ہو تو ایک سال اعلان کرے اور دس درہم کی مالیت کا ہو تو ایک ماہ تک اور تین درہم کے بقدر ہو تو ایک ہفتہ تک اعلان کرے، مگر یہ کہ کوئی چیز خراب ہونے والی ہو تو اس مدت کا انتظار نہ کرے خراب ہونے سے پہلے ہی صدقہ کر دے۔ جبکہ امام محمد نے مبسوط میں قلیل اور کثیر کی کوئی تفصیل نہیں کی ہے اور لقطہ میں مطلقاً ایک سال کی حد بیان کی ہے۔

لیکن صحیح یہ ہے کہ اس میں مدت کی کوئی تحدید نہیں بلکہ اٹھانے والے کی رائی پر

→ ظاهر الروایۃ و کذا نص علیہ محمد فی الموطأ، وبعض مشایخنا - رحمہم اللہ - قالوا: هذا الجواب فيما إذا رفعها ولم يبرح عن ذلك المكان حتى وضعها في موضعها فأما إذا ذهب بها عن ذلك المكان ثم ردها إلى مكانها يضمن وجواب ظاهر الرواية مطلق عن هذا التفصيل مستغن عن هذا التأويل. (بدائع: ۲۰۱/۶، شاملة) (قوله: لم يضمن في ظاهر الرواية) هذا إذا أخذها ليعرفها فلو ليأكلها لا يبرأ لم يردّها إلى ربها كما في [نور العين] عن الخانية، وقد مناه عن كافي الحاكم، وأطلقه فشمّل ما إذا ردها قبل أن يذهب بها أو بعده. قال في الفتح: وقيد بعض المشايخ بما إذا لم يذهب بها، فلو بعده ضمن، وبعضهم ضمنه مطلقاً، والوجه ظاهر المذهب أنه وشمل أيضاً ما لو خاف بإعادتها الهلاك، وهو مؤيد لما استظهره في النهر (شامی: ۲/۴۷۷، شاملة)

(۱) وقيل إن هذه المقادير كلها ليست بلازمة، وإنما يعرفها مدة يقع بها التعريف وعليه الفتوى (الجوهرة النيرة: ۳/۵۶۱، شاملة)

موقوف ہے جب تک مالک کے آنے کی اس کو توقع ہو اعلان کرتا رہے، اور جب غالب گمان یہ ہو جائے کہ اس کا مالک اب نہ آئے گا اس کو صدقہ کر دے خواہ وہ چیز قیمتی ہو یا سستی ہو اور اگرچہ یہ غالب گمان اس کو ایک ہفتہ میں حاصل ہو یا ایک ماہ میں یا اس سے زائد مدت میں، یہ غیر ظاہر الراویت ہے اور شمش الائمہ سرخسی نے اسی روایت کو اختیار کیا ہے، ہدایہ میں اسی کو صحیح کہا ہے اور ینایع اور جوہرہ وغیرہ میں ہے کہ فتویٰ اسی پر ہے۔^(۱)

اور اعلان سے مراد یہ ہے کہ بازار یا مساجد کے دروازوں پر یا جہاں لوگوں کی گذرگاہ ہو وہاں اعلان کرے، آج کل اخبار، ریڈیو، ٹی وی وغیرہ بھی تشہیر کے ذرائع ہیں لقطہ کی اہمیت و قیمت کے لحاظ سے ان کا بھی انتخاب کیا جاسکتا ہے۔ لیکن مسجد کے اندر اعلان نہ کرے کہ یہ مسجد کے آداب کے خلاف ہے، آپ ﷺ کا ارشاد ہے کہ

(۱) (فإن كانت) اللقطة (أقل من عشرة دراهم عرفها): أي نادى عليها حيث وجدها، وفي المجامع (أياما) على حسب رأى الملتقط، بحيث يغلب على ظنه أن صاحبها لا يطلبها بعدها (وإن كانت عشرة فصاعداً عرفها حولا) قال في الهداية: وهذه رواية عن أبي حنيفة، وقدر محمد في الأصل بالحوال من غير تفصيل بين القليل والكثير، ثم قال: وقيل: الصحيح أن شيئا من هذه المقادير ليس بلازم، ويفوز إلى رأى الملتقط، يعرفها إلى أن يغلب على ظنه أن صاحبها لا يطلبها بعد ذلك، اهـ. ومثله في شرح الأقطع قائلا: وهذا اختيار شمس الأئمة، وفي الينابيع: وعليه الفتوى، ومثله في الجواهر (اللباب في شرح الكتاب: ۲/ ۲۰۸) ولم يجعل للتعريف مدة اتبعا لشمس الأئمة السرخسي فإنه بنى الحكم على غالب الرأي فيعرف القليل والكثير إلى أن يغلب على رأيه أن صاحبها لا يطلبه بعد ذلك وصححه في الهداية وقال في البرازية والجوهره وعليه الفتوى وهو خلاف ظاهر الرواية (البحر الرائق: ۵/ ۱۶۴، شاملة)

جس کسی کو سنو کہ وہ مسجد میں اپنی گمشدہ چیز کا اعلان کرتا ہے تو کہہ دو "لَا رَدَّهَا اللَّهُ عَلَيْكَ" اللہ تعالیٰ تیری چیز واپس نہ کریں! ^(۱) اسی لئے حضرت عمر رضی اللہ عنہ لقطہ اٹھانے والے کو حکم دیتے تھے کہ مسجد کے دروازہ پر اعلان کرے۔ ^(۲)

البتہ جو چیز مسجد کے اندر ہی میں گم ہو یا جو لقطہ وہاں سے ملے اس کا اعلان مسجد میں جائز ہے، لیکن ضروری ہے کہ مسجد کا احترام ملحوظ رکھتے ہوئے شور و شغب سے مکمل اجتناب ہو۔ ^(۳)

فائدہ (۱): پھر اعلان و تشہیر کے بعد لقطہ کا مالک آجائے اور گواہ پیش کر دے تو اس کو وہ لقطہ حوالہ کرنا واجب ہے اور اگر گواہ پیش نہ کر سکے لیکن اس کی علامات بتا دے تو حوالہ کرنا جائز ہے تاہم واجب نہیں واجب اس وقت ہے جب وہ گواہ پیش کر دے اسی لئے لقطہ اٹھانے والے کو یہ حق ہے کہ جب تک مدعی گواہ پیش نہ کر دے وہ لقطہ اس کے حوالہ نہ کرے۔ ^(۴)

(۱) (مسلم شریف : ۱ / ۳۹۷، حدیث ۵۶۸، باب النهی عن نشد الضالة فی المسجد، شاملة) (۲) (المغنی : ۵ / ۶)

(۳) وأما إنشاد الضالة فله صورتان : إحداهما : وهي أقبح وأشنع بأن يضل شيء خارج المسجد ثم ينشده في المسجد لأجل اجتماع الناس فيه - والثانية : أن يضل في المسجد نفسه فينشده فيه وهذا يجوز إذا كان من غير لغط وشغب - (معارف السنن، ابواب الصلوة، باب ماجاء في كراهية البيع والشراء وإنشاد الضالة في المسجد : ۳ / ۳۱۳، مكتبه سعيد، هكذا في العرف الشذی : ۱ / ۸۰، مكتبه سعيد)

(۴) (وإذا حضر رجل فادعى أن اللقطة له لم تدفع إليه) بمجرد دعواه (حتى يقيم البينة) اعتباراً بسائر الدعاوی (فإن أعطى علامتها حل للملتقط أن يدفعها إليه) لأن الظاهر أنها له (ولا يجبر على ذلك في القضاء) لأن غير المالك قد يعرف وصفها (الباب فی شرح الكتاب : ۲ / ۲۱۱، شاملة)

اور واپس کرتے وقت ملتقط کا مالک سے کوئی معاوضہ طلب کرنا جائز نہیں، تاہم مالک انعام اس کو کچھ دیدے تو وہ اس کے حسن اخلاق میں سے ہوگا، البتہ اگر مالک نے یہ اعلان کیا ہو کہ جو شخص میری گمشدہ چیز لا کر دے گا میں اس کو اتنا اتنا انعام دوں گا تو اتنا تارخانیہ میں ہے اس صورت میں اٹھانے والا اجرت مثل کا مستحق ہوگا کیونکہ یہ اجارہ فاسدہ ہے اور اجارہ فاسدہ میں مستاجر اجرت مثل کا مستحق ہوتا ہے (لیکن اگر مالک اپنی خوشی سے وہ مقررہ انعام دیتا ہے تو ملتقط کے لئے لینے میں کوئی حرج نہیں، مگر مطالبہ جائز نہیں) ^(۱)

اور اگر مالک کے آنے کی توقع نہ ہو یا اس چیز کے بگڑنے کا اندیشہ ہو تو غریب مستحق کو صدقہ کر دے اگر خود غریب ہو تو خود بھی کام میں لے سکتا ہے، مگر مالک آکر ملتقط سے یا جس فقیر کو صدقہ کیا گیا ہے اس سے مانگ سکتا ہے وہ چیز موجود نہ ہو تو اس کی قیمت لے سکتا ہے۔ پھر مالک جس کسی سے بھی وصول کرے ملتقط سے یا فقیر سے اب وہ دوسرے سے رجوع نہیں کرے گا یعنی اگر اس نے ملتقط سے وصول کیا ہے تو وہ فقیر سے رجوع نہیں کرے گا اور فقیر سے لیا ہے تو وہ ملتقط سے رجوع نہیں کرے گا کیونکہ ان دونوں میں سے ہر ایک مالک کا ضامن تھا ملتقط تو بلا اجازت مالک صدقہ کرنے سے اور فقیر بلا اجازت مالک قبول کرنے سے۔ ^(۲)

(۱) وفي المنح: ولو التقط لقطعة أو وجد ضالة فرده على أهله لم يكن له جعل وإن عوضه شيئاً فحسن ولو قال من وجد فله كذا فأتى به إنسان يستحق أجره مثله كما في التارخانية (مجمع الزاھر: ۷۰۶/۱)

(۲) (فإن جاء ربها بعده) أي بعد التصديق بعد التعريف مدته (أجازه) أي التصديق ربها (إن شاء) ولو بعد هلاكها لأن التصديق وإن حصل بإذن الشرع لكن لم يحصل بإذنه فيتوقف على إجازته وإنما قيدنا ولو بعد هلاكها لئلا يتوهم اشتراط قيامها للإجازة وليس ذلك بشرط (وأجره له) أي ثواب التصديق ←

فائدہ (۲): گھڑی ساز کے یہاں لوگ گھڑی ٹھیک کرنے اسی طرح کاریگر کے پاس اپنی مشینیں صحیح کرنے دیتے ہیں اور کبھی ان میں کوئی ایسا مالک ہوتا ہے کہ وہ اپنی چیز واپس لینے نہیں آتا ہے اور نہ اس کے متعلق کچھ علم ہوتا ہے کہ وہ کون تھا اور کہاں رہتا ہے، اسی طرح اخبار و رسائل کی پیشگی قیمت دینے کے بعد بعض مرتبہ اس مشتری کا کوئی اتا پتہ نہیں ہوتا ہے اور نہ اس کا کوئی وارث معلوم ہوتا ہے، اسی طرح سیلاب کے پانی میں بہہ کر آنے والی چیز کا مالک بھی نامعلوم ہوتا ہے تو یہ تمام چیزیں لقطہ کے حکم میں ہیں ان سب میں وہی حکم جاری ہوگا جو اوپر بیان ہوا۔

۵۴۹- ضابطہ: ہر وہ چیز جس میں فساد جلدی طاری نہیں ہوتا ہے اور اس کو پھینکنے کی لوگوں میں عادت بھی نہیں ہے تو اگر قابل قیمت چیز ہے تو مالک تک پہنچانا ضروری ہے، ورنہ ضروری نہیں۔

تفریع: جیسے ایندھن کی لکڑیاں اخروٹ وغیرہ اگر زیادہ مقدار میں ہیں اور قابل قیمت ہیں تو لقطہ ہے مالک تک پہنچانا ضروری ہے، اگرچہ وہ چیز منتشر ہو اور ایک ایک جمع کر کے قابل قیمت ہوئی ہو۔ اور اگر قابل قیمت نہ ہو تو وہ لقطہ نہیں ہے پس اس میں اعلان ضروری نہیں خود کام میں لاسکتا ہے تاہم مالک آکر مانگے تو دینا ضروری ہے۔

برخلاف سیب، امرود وغیرہ اشیائے خوردنی جو پانی میں بہہ کر جاری ہوں تو ان کو

→ له (أو ضمن الملتقط) لأنه سلم ماله إلى غيره بغير إذن له ولو بأمر القاضي وهو الصحيح لأن أمره لا يكون أعلى من فعله والقاضي لو تصدق بها كان له أن يضمه (أو) ضمن (الفقير لو) كانت (هالكة) قيد لهما جميعا لأنه قبض ماله بغير إذن (وأيهما ضمن لا يرجع على الآخر) لأن كلا منهما ضامن بفعل الملتقط بالتسليم بغير إذن صاحبها والفقير بالتسليم بدون إذن (ويأخذها) أي المالك اللقطة (منه) أي من الفقير (إن) كانت (باقية) لأنه وجد عين ماله.

(مجمع الانهر: ۱/۶۰، شاملة)

نکال کر رکھا سکتے ہیں کہ ان میں فساد طاری ہو جاتا ہے اور نہ نکالیں گے تو بگڑ کر یوں ہی برباد ہو جائیں گی۔

اور برخلاف کھجور، آم وغیرہ کی گٹھلیاں اور پانی اور کولڈرینک وغیرہ کی بوتلیں جنہیں لوگ عادتاً پھینک دیتے ہیں تو وہ لقط نہیں اگرچہ کافی مقدار میں جمع کرنے کے بعد قابل قیمت ہو گئی ہوں پس ان کو استعمال کر سکتا ہے۔^(۱)

کتاب اللقیط

تمہید: لقیط اسم مفعول ملقوط کے معنی میں ہیں یعنی اٹھایا ہوا بچہ، اصطلاح میں وہ لا وارث پڑا ہوا بچہ ہے جس کو عموماً فقر و محتاجی یا تہمت زنا کی وجہ سے یوں ہی پھینک دیا جاتا ہے اور اس کے والدین کا کوئی اتا پیتہ نہیں ہوتا ہے۔ ایسے بچہ کو اٹھالینا فرض کفایہ ہے اگر کسی نے نہیں اٹھایا اور اس کی جان چلی گئی تو اس علاقہ کے تمام لوگ جن کو علم ہوگا سب گنہگار ہوں گے اور جو کوئی اٹھائے گا وہ ایک انسانی زندگی بچانے کی وجہ سے مستحق ثواب ہوگا اور دوسرے لوگ بھی گناہ سے محفوظ ہو جائیں گے۔^(۲)

(۱) ذکر فی شرح الوہابیۃ ضابطاً، و هو أن ما لا یسرع إلیہ الفساد ولا یعتاد رمیہ کحطب و خشب فهو لقطۃ إن كانت له قیمۃ ولو جمعه من أماكن متفرقة فی الصحیح کما لو وجد جوزۃ ثم أخرى و هكذا حتی بلغ مالہ قیمۃ، بخلاف تفاح أو کمثری فی نہر جار فإنه یجوز أخذه وإن کثر؛ لأنه مما یفسد لو ترک، و بخلاف النوی إذا وجد متفرقا وله قیمۃ فیجوز أخذه؛ لأنه مما یرمی عادة فیصیر بمنزلۃ المباح ولا كذلك الجوز، حتی لو ترکہ صاحبه تحت الأشجار فهو بمنزلتہ (شامی: ۴/ ۲۸۴، شاملہ)

(۲) (هو) لغة ما یلقط فعیل بمعنی مفعول ثم غلب علی الولد المنبوذ باعتبار المال و شرعاً (اسم لحي مولود طرحة أهله خوف من العیلة أو فرار من تهمة ←

۵۵۰- ضابطہ: جس صورت میں لقیط کا مسلمان ہونا ممکن ہو خواہ علامات

سے یا مسلمانوں کے علاقہ میں ملنے سے یا اٹھانے والے کے مسلمان ہونے سے اس کو مسلمان ہی تصور کیا جائے گا۔

تشریح: لقیط کے مسلمان یا کافر شمار کرنے میں روایات مختلف ہیں ظاہر الروایت یہ ہے کہ اس میں جگہ کا اعتبار ہوگا یعنی مسلمانوں کی بستی یا محلہ میں پایا گیا تو وہ مسلمان ہے اور کفار کے علاقہ میں پایا گیا تو وہ کافر ہے، جبکہ ابن سماعہ کی روایت میں جو امام محمدؒ سے منقول ہے یہ ہے کہ اٹھانے والا کا اعتبار ہوگا یعنی اگر اٹھانے والا مسلمان ہے تو لقیط مسلمان ہے اور اگر کافر ہے تو وہ کافر ہے خواہ مسلمانوں کے علاقہ سے اس نے اٹھایا ہو یا کفار کے علاقہ سے۔

اور فتح القدیر میں ہے کہ جس صورت میں بھی لقیط کا مسلمان ہونا ممکن ہو خواہ علامات سے یا مسلمانوں کے علاقہ میں ملنے سے یا اٹھانے والے کے مسلمان ہونے سے اس کو مسلمان ہی شمار کریں گے اور رعایتاً اس کے اسلام سے عدول نہیں کیا جائے گا پس ایک ہی صورت میں وہ کافر ہوگا وہ کہ اٹھانے والا کافر ہو اور لقیط کفار کے علاقہ میں پایا گیا ہو اور اسلام کی کوئی علامت بھی اس پر نہ ہو، اس کے علاوہ باقی تمام صورتوں میں وہ مسلمان شمار ہوگا، علامہ شامیؒ فرماتے ہیں کنز وغیرہ کا ظاہر یہی ہے اور بحر میں بھی یہی ہے کہ حتی الامکان اس کو مسلمان تسلیم کرنے سے عدول نہیں کیا جائے گا۔^(۱)

→ (الریبۃ) مضیغہ اثم محرزہ غانم (التقاطہ فرض کفایۃ إن غلب علی ظنہ ہلاکہ لو لم یرفعہ) و لو لم یعلم بہ غیرہ ففرض عین (الدر المختار علی هامش رد المحتار: ۲۶۹/۴، شاملہ)

(۱) اختلفت الروایۃ فی کتاب اللقیط العبرۃ للمکان لسبقہ ولأن المسلم لا یضع ولده فی البیعۃ ولا الکافر فی المساجد وفي روایۃ ابن سماعۃ عن محمد العبرۃ للواجد لقوة المید (کنز الدقائق علی هامش تبیین الحقائق: ←

پھر جب اس کا مسلمان ہونا ثابت ہوگا تو اس کی موت پر نماز جنازہ پڑھی جائے گی اور مسلمانوں کے قبرستان میں دفن کیا جائے گا اور دیگر احکام اسلام اس کے لئے ثابت ہوں گے۔

۵۵۱۔ **ضابطہ:** لقیط کا نسب ہر اس شخص سے ثابت ہو جائے گا جو اس کا دعویٰ کرے خواہ وہ مدعی مسلم ہو یا غیر مسلم اور خواہ اس کے پاس گواہ موجود ہوں یا نہ ہوں بشرطیکہ تکذیب کی کوئی وجہ نہ ہو۔

تشریح: لقیط کے اثبات نسب میں وسعت ہے یہاں تک کہ جو کوئی بھی دعویٰ کرے اس سے نسب ثابت ہو جاتا ہے خواہ وہ مدعی مسلم ہو یا غیر مسلم اور خواہ اس کے پاس گواہ اور ثبوت ہو یا نہ ہو لیکن بظاہر اس کی تکذیب کی کوئی وجہ بھی نہ ہو کیونکہ اس میں لقیط کا فائدہ ہے کہ وہ مجہول النسب نہ رہے گا، اور شرافت نسب بھی حاصل ہوگی، اور خود مدعی کا بھی فائدہ ہے کہ اسے اس لقیط سے تقویت حاصل ہوگی اور قاعدہ ہے کہ جس دعویٰ میں مدعی کا فائدہ ہو اور دوسرے کا نقصان نہ ہو تو اسے بلا ثبوت بھی قبول کیا جاتا ہے۔^(۱)

→ ۲۹۹/۳، شاملة) (قوله فظاهر الرواية اعتبار المكان) أي في صورتين وفي بعض نسخ المبسوط اعتبر الواجد، وفي بعضها اعتبر الإسلام أي ما يصير به الولد مسلماً نظراً له، ولا ينبغي أن يعدل عن ذلك. وقيل يعتبر بالسبب والزمي فتح. وعلى ما رجحه في الفتح يصير مسلماً في ثلاث صور، وذمياً في صورة واحدة وهي ماله و جدہ ذمی فی مکانہم وهو ظاهر الكنز وغيره. وقال في البحر أيضاً: ولا يعدل عنه (شامی: ۲۷۳/۳، شاملة)

(۱) وجہ الاستحسان: أنه عامل أخبر بأمر محتمل الثبوت و كل من أخبر عن أمر والمخبر به محتمل الثبوت يجب تصديقه تحسیناً للظن بالمخبر، هو الأصل إلا إذا كان في تصديقه ضرر بالغير وههنا في التصديق وإثبات النسب نظر من ←

چنانچہ اگر مسلمانوں کے علاقہ میں پایا جائے اور کوئی کافر اس کے نسب کا دعویٰ کرے تو استحساناً اس کافر سے بھی نسب ثابت ہو جائے گا اگرچہ قیاس کا تقاضہ یہ ہے کہ یہاں کافر سے نسب ثابت نہیں ہونا چاہئے کیونکہ اس میں لقیط کے اس اسلام کی نفی ہوتی ہے جو مسلمانوں کے علاقہ میں پائے جانے سے ثابت ہوا تھا، استحسان کی وجہ یہ ہے کہ کافر کا دعویٰ دو چیزوں کو متضمن ہے ایک نسب جس میں لقیط کا فائدہ ہے دوسرے اسلام کی نفی جس میں لقیط کا نقصان ہے لیکن کافر سے ثبوت نسب میں صغیر کا کافر ہونا لازم نہیں آتا ہے یہ بھی ممکن ہے کہ صغیر مسلمان ہو اور اس کا باپ کافر ہو جیسا کہ کسی بچہ کی ماں تنہا مسلمان ہو جائے تو ماں کی تبعیت میں وہ بچہ مسلمان شمار ہوتا ہے جبکہ اس کا باپ کافر ہوتا ہے، پس مذکور صورت میں ہم کافر کے اس دعویٰ کی تصدیق کریں گے جس میں لقیط کا فائدہ ہے اور وہ دعویٰ نسب ہے، اور اس دعویٰ کی نفی کریں گے جس میں لقیط کا نقصان ہے اور وہ دعویٰ کفر ہے۔^(۱)

→ الجانبین جانب اللقیط بشرف النسب والتربية والصيانة عن أسباب الهلاك وغير ذلك، وجانب المدعي بولد يستعين به على مصالحه الدينية والدنيوية، وتصديق المدعي في دعوى ما ينتفع به ولا يتضرر به غير بل ينتفع به لا يقف على البيئة، وسواء كان المدعي مسلماً أو ذمياً أو عبداً حتى لو ادعى نسبه ذمی تصح دعوتہ (بدائع الصنائع: ۱۹۹/۶)

(۱) (و) یثبت نسبه (من ذمی و) لکن (هو مسلم) استحساناً (الدر المختار) وفي الشامية: (قوله: استحساناً) والقياس أن لا یثبت نسبه؛ لأن فيه نفي إسلامه الثابت بالدار. وجه الاستحسان أن دعواه تضمنت شيئين: النسب وهو نفع للصغير ونفي الإسلام الثابت بالدار وهو ضرر به، وليس من ضرورة ثبوت النسب من الكافر الكفر لجواز مسلم هو ابن كافر، بأن أسلمت أمه فصححنا دعواه فيما ينفعه دون ما يضره ففتح (شامی: ۳/۲۷۳، شامله) (بدائع الصنائع: ۱۹۹/۶، شامله)

اگر دو تین افراد نسب کا دعویٰ کریں اور ہر ایک کے پاس ثبوت شرعی ہو، اور قرآن وغیرہ سے ترجیح کی کوئی صورت نہ ہو تو ان سب سے نسب ثابت مانا جائے گا اور نسب کے احکام جاری ہوں گے۔^(۱)

البتہ کوئی عورت دعویٰ کرے تو اس سے ثبوت نسب میں ضروری ہے کہ اس کا شوہر اس کی تصدیق کرے یا دائی اس کی شہادت دے یا خود عورت دو گواہوں کو پیش کر دے، پس ان تین میں سے کوئی ایک صورت پائی گئی تو لقیط کا نسب اس عورت سے ثابت ہوگا ورنہ ثابت نہ ہوگا، اور عورت کے دعویٰ میں یہ ثبوت اس لئے ضروری ہے کہ عورت کا یہ دعویٰ نسب صرف اس کی ذات تک محدود نہیں رہتا ہے بلکہ وہ اگر کسی کو اپنا بیٹا قرار دیتی ہے تو گویا وہ اپنے شوہر کو بھی اس کا باپ قرار دیتی ہے۔^(۲)

۵۵۲- ضابطہ: لقیط اور لقطہ پر خرچ کرنے میں ملتقط متبرع ہوگا۔

تفریع: پس کسی حیوان کو یا انسانی بچہ کو اٹھانے والے کے لئے حق نہ ہوگا کہ اس نے جو کچھ اس لقطہ اور لقیطہ پر خرچ کیا ہے وہ جانور کے مالک سے یا بچہ کے والد سے یا اس کے ولی سے یا خود اس بچہ سے [اس کے بالغ ہونے کے بعد] اس خرچ کا مطالبہ کرے، کیونکہ وہ اس خرچ میں متبرع (احسان کرنے والا) ہوتا ہے اس کا یہ نفقہ قابل ضمان نہیں ہے۔ مگر یہ کہ قاضی کی اجازت سے اس نے خرچ کیا ہو تو پھر اس کے لئے مذکور خرچ کا مذکور لوگوں سے مطالبہ کا حق ہوگا کیونکہ قاضی کی اجازت کے بعد یہ نفقہ قابل ضمان ہو جاتا ہے۔^(۳)

(۱) لو ادعی أكثر من رجلین لم ینثبت منه عند أبی یوسف وأما عند محمد فیشیت من الثلاث لا الأكثر وعن الإمام ینثبت من الأكثر. (مجمع الانهر: ۱/ ۷۰۳، شاملہ)

(۲) فإن كانت امرأة فادعته أنه ابنها فإن صدقها زوجها أو شهدت لها القابلة أو قامت البينة صحت دعوتها وإلا فلا؛ لأن فيه حمل نسب الغير على الغير وإنه لا يجوز (بدائع الصنائع: ۶/ ۲۰۰، شاملہ)

فائدہ: اگر ملقظ پر جانور کے چارہ پانی کی استطاعت نہ ہو یا اندیشہ ہو کہ خرچ جانور کی قیمت کو مستغرق ہو جائے گا تو قاضی کی اجازت سے اس کو بیچ کر اس کی قیمت مالک کے لئے محفوظ کر لے۔

اسی طرح لقیط (اٹھائے ہوئے بچے) کا نفقہ بھی ملقظ خود ادا کرتا ہے تو احسان کرنے والا ہوگا ورنہ دراصل اس کا نفقہ بیت المال کے ذمہ ہے۔^(۱) اور جہاں بیت المال کا نظام نہ ہو اور سرکار بھی اس کی ذمہ دار نہ ہو تو اگر اس لقیط کو ضابطہ: ۵۵۰/ میں بیان کے موافق مسلمان تصور کیا گیا ہے تو اس کا نفقہ اصول کے لحاظ سے عامۃ المسلمین پر آنا چاہئے، ورنہ عامۃ الناس پر۔ (مؤلف)



→ (۳) (وہو فی الإنفاق علی اللقیط و اللقطة متبرع) لقصور و لایته (إلا إذا قال له قاض أنفق لترجع) فلو لم یذکر الرجوع لم یکن دینا فی الأصح (أو یصدقہ اللقیط بعد بلوغه) کذا فی المجمع أي یصدقہ علی أن القاضی قال له ذلک لا ما زعمہ ابن الملک نہر، و المدیون رب اللقطة و أبو اللقیط و سیدہ أو ہو بعد بلوغه (الدر المختار: ۲۸۱/۳، شاملۃ)

(۱) (مستفاد: بدائع: ۶/۲۰۳، شاملہ)

کتاب الوقف

۵۵۳- **ضابطہ:** صحت وقف کے لئے وہ سب شرائط لازم ہیں جو تمام

تبرعات میں لازم ہیں۔^(۱)

تشریح: پس ہدیہ، قرض، عاریت وغیرہ اقامت تبرعات میں جو شرائط: مثلاً متبرع کا عاقل، بالغ، آزاد وغیرہ ہونا لازم ہیں وقف میں بھی یہ سب شرائط لازم ہوں گی۔ کیونکہ وقف بھی ایک گونہ تبرع ہے۔

پس نابالغ، مجنون، غلام، مکرمہ یعنی جس پر زبردستی کی گئی ہو اسی طرح بیہوش اور سونے والے کا وقف معتبر نہ ہوگا، ان کی ملکیت اس شیء موقوف پر سے ختم نہ ہوگی، کیونکہ ان میں تبرع کی اہلیت نہیں ہے۔

اور کافر کا وقف صحیح ہے کیونکہ تبرع کی صحت کے لئے اسلام شرط نہیں۔^(۲)

استدراک: تاہم کافر کے وقف کے سلسلہ میں کتب فقہ و فتاویٰ میں اختلاف ہے وجہ اس کی یہ ہے کہ وقف میں ایک جہت قربت کی بھی ہے یعنی کارِ ثواب کی نیت سے وقف کرنا اور مسجد وغیرہ کے وقف کا کارِ ثواب ہونا کافر کے مذہب میں نہیں ہے البتہ خود اس کی ذاتی رائے و اعتقاد میں کارِ ثواب ہو سکتا ہے پس جن حضرات نے پہلی

(۱) (و شرطه شرط سائر التبرعات) كحرية وتكليف الخ (الدر المختار: ۳۴۰/۴، شاملة) و شرائطه أهلية الواقف للتبرع من كونه عاقلاً بالغاً الخ (البحر: ۳۱۳/۵، رشیدیہ)

(۲) أما الاسلام فليس من شرطه فيصح وقف الذمی بشرط كونه قربة الخ (البحر الرائق: ۳۱۶/۵، رشیدیہ)

بات کا اعتبار کیا ان کے نزدیک کافر کا وقف صحیح نہیں اور جنہوں نے دوسری بات یعنی کافر کی ذاتی رائے کا اعتبار کیا ان کے نزدیک اگر کافر بنیت قربت مسلمانوں کے لئے مسجد وغیرہ کا وقف کرتا ہے تو یہ صحیح ہے، اردو فتاویٰ میں: فتاویٰ رشیدیہ، کفایت الفتی، فتاویٰ محمودیہ وغیرہ میں کافر کے وقف کی صحت کا فتویٰ دیا گیا ہے، جبکہ فتاویٰ دارالعلوم، امداد الفتاویٰ وغیرہ میں عدم صحت کا فتویٰ مذکور ہے۔

حضرت الاستاذ مولانا مفتی سعید احمد صاحب پالن پوری دامت برکاتہم نے فتاویٰ دارالعلوم: ۱۴/۴۳ پر کافر کے وقف کے سلسلہ میں ایک چشم کشا حاشیہ تحریر فرمایا ہے جس میں مذکور اختلاف کو بیان کرتے ہوئے دلائل کی روشنی میں صحت کے فتویٰ کو رائج قرار دیا ہے، تفصیل کے لئے وہ حاشیہ ملاحظہ فرمائیں۔

۵۵۴- **ضابطہ:** وقف کردہ چیز واقف کی ملکیت سے نکل کر براہ راست اللہ تعالیٰ کی ملکیت میں آجاتی ہے۔

تشریح: یوں تو ہر چیز کے مالک حقیقی اللہ تعالیٰ ہیں لیکن انہوں نے انسان کو کچھ چیزوں کا نیابتاً مالک بنایا ہے اور اس پر احکام بھی مرتب فرمائے ہیں تو اگر کوئی انسان اپنی ان نیابتی املاک میں سے کوئی چیز وقف کرتا ہے تو اس پر سے اس کی نیابت بالکل ختم ہو جاتی ہے اور وہ چیز براہ راست اللہ تعالیٰ کی ملک میں آجاتی ہے، یہ صاحبین رحمہما اللہ کا مسلک ہے اور اسی پر فتویٰ ہے، پس اس پر یہ مسائل متفرع ہوں گے: (۱) تفریعات:

(۱) کسی نے زمین وغیرہ کوئی چیز وقف کی تو اس کی بیع، ہبہ، رہن وغیرہ جائز نہیں خود واقف کے لئے بھی اس کی جازت نہیں ہے۔ (۲)

(۱) وعندهما حبس العین علی حکم ملک اللہ تعالیٰ إن الفتوی علی قولہما (ہندیہ: ۲/۳۵۰، شاملہ) (۲) (فیزول ملک الواقف عنه إلی اللہ تعالیٰ فیلزم ولا یباع ولا یرهن ولا یورث الخ) (الجوہرۃ النیرۃ: ۱/۳۳۳، شاملہ)

(۲) وقف کے بعد واقف یا اس کی اولاد اس وقف کو باطل کرنا چاہے اور رجوع کرنا چاہے تو ان کو یہ اختیار نہیں اور نہ اب اس میں میراث جاری ہوگی۔^(۱)

(۳) اس وقف کردہ چیز کا استبدال جائز نہیں یعنی مثلاً مسجد یا مدرسہ کی کوئی زمین ہے تو اس کو دوسری زمین سے بدلنا یا اس کو بیچ کر دوسری جگہ زمین خریدنا جائز نہیں۔

لیکن اگر واقف نے اپنے لئے یا کسی اور کے لئے حق استبدال کی شرط لگائی ہو تو پھر استبدال جائز ہے کیونکہ اس کی یہ شرط معتبر ہے اسی طرح وقف کردہ چیز اس میں ہوگئی ہو کہ استبدال کے بغیر اس سے انتفاع بالکل ممکن نہ ہو تو دیانت دار قاضی کی اجازت سے استبدال جائز ہے۔ ان دو صورتوں کے علاوہ کسی صورت میں استبدال جائز نہیں، یہاں تک کہ وقف شدہ چیز کو زیادہ نفع بخش بنانے کے خاطر بھی جائز نہیں، فتویٰ اسی پر ہے۔^(۲)

(۳) مسجد کے زائد قرآن یا چٹائی یا اس قسم کا سامان جس کا بناء مسجد میں فرض نہیں ہے بیچنا یا ہدیہ کرنا یا دوسری جگہ منتقل کرنا جائز نہیں۔

لیکن بوقت استغناء یعنی جب اس مسجد میں اس کی ضرورت نہ ہو تو دوسری قریب

(۱) فلا يجوز له إبطاله ولا يورث عنه وعليه الفتوى (الدر المختار علی هامش رد المحتار: ۴/۳۳۹، شاملة)

(۲) وكذا شرط الواقف الاستبدال بأرض أخرى إذا شاء عند أبي يوسف - رحمه الله تعالى - استحسانا كذا في الخلاصة وعليه الفتوى (ہندیہ: ۲/۳۵۲، شاملہ) ولو شرط الواقف في الوقف الاستبدال لكل من ولي هذا الوقف صح ذلك (ہندیہ: ۲/۴۰۰، شاملہ) ولو صارت الأرض بحال لا ينتفع بها والمعتد أنه يجوز للقاضي بشرط أن يخرج عن الانتفاع بالكلية... وشرط في الإسعاف أن يكون المستبدل قاضي الجنة المفسر بذی العلم والعمل كذا في النهر الفائق (ہندیہ: ۲/۴۰۱، شاملہ)

کی ضرورت مند مسجد میں واقف کی اجازت سے منتقل کرنا جائز ہے۔ واقف کی اجازت اس لئے کہ استغناء کی صورت میں یہ چیزیں ملک واقف میں عود کرا آتی ہیں پس اس کی اجازت ضروری ہے [اگر واقف مر گیا ہو تو اس کے ورثاء کی اجازت ضروری ہے مگر یہ کہ واقف کی طرف سے بوقت وقف صراحتاً یا عرفاً استبدال کی اجازت ہو تو پھر اجازت کی ضرورت نہیں]

۱۱۔ جس سامان کا تعلق بناء مسجد کے ساتھ ہے جیسے اینٹیں، دروازے وغیرہ جسے "رض المسجد" کہا جاتا ہے انہیں منتقل کرنا مطلقاً جائز نہیں یعنی نہ واقف کی اجازت سے اور نہ بغیر اجازت کے بلکہ ان کو بعینہ یا بیع کر ان کی قیمت اسی مسجد میں یا وہ مسجد نہ رہے تو دوسری قریب کی حاجت مند مسجد میں صرف کرنا ضروری ہے، کیونکہ مسجد ہمیشہ کے لئے ہوتی ہے لہذا جس سامان کا تعلق اس کی بناء سے ہوگا اس میں بھی ہمیشگی آئے گی ایسا سامان استغناء کی صورت میں بھی واقف کی ملکیت میں عود نہیں کرتا ہے فتویٰ اسی پر ہے۔^(۱)

(۱) ولو خرب المسجد، وما حوله وتفرق الناس عنه لا يعود إلى ملك الواقف عند أبي يوسف فيباع نقضه بإذن القاضي ويصرف ثمنه إلى بعض المساجد اهـ (قوله: ومثله حشيش المسجد إلخ) أي الحشيش الذي يفرش بدل الحصص، كما يفعل في بعض البلاد كبلاد الصعيد كما أخبرني به بعضهم قال الزيلعي: وعلى هذا حصير المسجد وحشيشه إذا استغنى عنهما يرجع إلى مالكة عند محمد وعند أبي يوسف ينقل إلى مسجد آخر، وعلى هذا الخلاف الرباط والبئر إذا لم ينتفع بها اهـ وصرح في الخانية بأن الفتوى على قول محمد قال في البحر: وبه علم أن الفتوى على قول محمد في آلات المسجد وعلى قول أبي يوسف في تآبيد المسجد اهـ والمراد بالآلات المسجد نحو القنديل والحصير، بخلاف أنقاضه لما قد منع عنه قريبا من أن الفتوى على أن المسجد لا يعود ميراثا ولا ←

۵۵۵- **ضابطہ:** وقف کے منافع سے خرید کردہ اشیاء بحکم وقف نہیں ہیں۔

تفریع: پس جیسے اصل وقف شدہ چیز کا حکم ہے کہ جب تک اس سے انتفاع معتذر نہ ہو اس کی بیع، استبدال وغیرہ جائز نہیں؛ وقف کے منافع سے خرید کردہ اشیاء کا یہ حکم نہ ہوگا بلکہ متولی یا ناظر کے لئے مطلقاً بغیر کسی شرط کے (یعنی خواہ ان اشیاء سے انتفاع ممکن ہو یا نہ ہو) کسی مصلحت سے ان کو بیچنے وغیرہ کا اختیار ہوگا، یہی مختار ہے۔^(۱)

۵۵۶- **ضابطہ:** واقف کی شرط وجوب عمل اور مفہوم ودالات میں نص شارع کی طرح ہے۔^(۲)

تشریح: یعنی نص کی توضیح و تفہیم میں جن اصول و قواعد کی رعایت کی جاتی ہیں واقف کی شرط کو سمجھنے میں بھی انہیں اصول و قواعد کا لحاظ کیا جائے گا، چنانچہ اگر واقف کی شرط محکم و ظاہر ہے اس میں کسی تاویل و تخصیص کا احتمال نہیں ہے تو بلا تردد اس پر عمل کیا جائے گا اسی طرح اگر محتمل ہے اور اس پر کوئی قرینہ بھی ہے تو اس پر عمل لازم ہوگا اور اگر مجمل ہے اور واقف زندہ ہے تو اس کے بیان کی طرف رجوع کیا جائے گا، ورنہ اس پر

→ يجوز نقله ونقل ماله إلى مسجد آخر (شامی: ۳/۵۹۹ فرع بناء بيتا للامام فوق المسجد، شاملة)

(۱) ویزاد ما فی الفتح حیث قال: واعلم أن عدم جواز بیعہ إلا إذا تعذر الانتفاع به إنما هو فيما إذا ورد عليه وقف الواقف أما إذا اشتراه المتولي من مستغلات الوقف فإنه يجوز بیعہ بلا هذا الشرط لأن فی صیورته وقفا خلافاً والمختار أنه لا يكون وقفاً فللقیم أن بیعہ متى شاء لمصلحة عرضت. اھـ. (شامی: ۳/۷۷۷، مطلب فی الوقف اذا خرب ولم یمكن عمارته، شاملة)

(۲) شرط الواقف کنص الشارع فی وجوب العمل به وفی المفہوم والدلالة۔ (قواعد الفقہ: ۸۵، قاعدہ: ۱۵۳)

عمل ممکن نہ ہوگا۔^(۱)

اسی طرح عمل کے سلسلہ میں جس طرح نص پر عمل واجب ہے، وقف کی شرط پر بھی عمل واجب ہے، بشرطیکہ وہ شرط شریعت اور وقف کے مفاد کے خلاف نہ ہو، چنانچہ:

(۱) اگر اس نے شرط لگائی کہ: اس وقف کی آمدنی فلاں مصرف میں خرچ کی جائے تو اسی مصرف میں خرچ کرنا واجب ہے یہاں تک کہ اگر کہا فلاں مدرسہ یا مسجد میں صرف کی جائے تو اسی مسجد و مدرسہ میں خرچ کرنا ضروری ہے، اس سے تجاوز جائز نہیں۔^(۲)

(۲) اسی طرح اگر اس نے شرط لگائی کہ: میرے لئے یا متولی کے لئے اس وقف کے تبادلہ کا اختیار ہے گا، تو اس کی یہ شرط معتبر ہوگی۔^(۳)

(۳) اسی طرح اگر شرط لگائی کہ: میں خود ہی اس کا منتظم رہوں گا اور اس وقف کے تحت معلمین وائمہ کی تقرری یا معزولی و تبدیلی کا مجھے مکمل اختیار ہوگا اور میرے بعد

(۱) قال العلامة قاسم قلت: وإذا كان المعنى ما ذكر فما كان من عبارة الواقف من قبيل المفسر لا يحتمل تخصيصا ولا تأويلا يعمل به وما كان من قبيل الظاهر كذلك وما احتمل وفيه قرينة حمل عليها وما كان مشتركا لا يعمل به لأنه لا عموم له عندنا ولم يقع فيه نظر المجتهد لترجح أحد مدلوليه وكذلك ما كان من قبيل المجمل إذا مات الواقف وإن كان حيا يرجع إلى بيانه هذا معنى ما أفاده. اهـ. (البحر الرائق: ۵/ ۲۶۵، شاملہ)

(۲) قال في الفتح: ... وله أن يخص صنفا من الفقراء ولو كان الوضع في كلهم قرينة، ولا شك أن التصديق على أهل الذمة قرينة حتى جاز أن يدفع إليهم صدقة الفطر والكفارات عندنا فكيف لا يعتبر شرطه في صنف دون صنف من الفقراء؟ (شامی: ۳/ ۴۳۳، مطلب فی وقف المرتد و الکافر، شاملہ)

(۳) ولو قال: أرضي هذه صدقة موقوفة أبدا على أن لي أن أستبدل بها أخرى يكون الوقف جائزا استحسانا.... ولو شرط الواقف في الوقف الاستبدال لكل من ولي هذا الوقف صح ذلك (هنديہ: ۲/ ۴۰۰، شاملہ)

میری اولاد کو بھی یہ اختیار رہے گا تو اس کی یہ شرط بھی (جب تک کہ اس کے ایفاء میں شریعت کی مخالفت نہ کی جائے) معتبر ہوگی۔^(۱)

(۴) اسی طرح اگر اس نے یہ شرط لگائی کہ: میں جس پر چاہوں گا اس کی آمدنی صرف کروں گا تو اس کو اختیار ہوگا کہ اس کی آمدنی کو کسی بھی خیراتی مقصد پر خرچ کرے کسی کو مخالفت کا حق نہیں۔^(۲)

(۵) اسی طرح اگر شرط لگائی کی اس وقف کی آمدنی سے تاحیات یا ایک مقررہ وقت تک میں خود یا میری اولاد یا فلاں شخص متمتع ہوتا رہے گا پھر میری وفات کے بعد یا اس مقررہ وقت کے بعد اس کی آمدنی مدرسہ وغیرہ میں صرف کی جائے تو اس کی اس شرط کی رعایت بھی ضروری ہوگی۔^(۳)

البتہ وہ شرط جو شریعت کے خلاف ہو مثلاً کہا اس کی آمدنی فلاں جگہ صرف ہوگی جبکہ وہ جگہ معصیت یا شرک کی ہے، یا کہا اس مسجد کا امام فلاں شخص ہی رہے گا حالانکہ اس امام کے عقائد مشرکانہ یا خلاف اہل سنت ہے یا کہا اس مسجد میں قوالی وغیرہ کی محفلیں قائم ہوں گی تو اس قسم کی شرائط بوجہ خلاف شرع ہونے کے باطل ہیں، قابل عمل نہ ہوں گی۔^(۴)

(۱) وفي فتاوى محمد بن الفضل سئل عن شرط في أصل الوقف الولاية لنفسه ولأولاده، قال: يجوز بالإجماع، كذا في التتارخانية (ہندیہ: ۲/۴۰۸)

(۲) إذا وقف أرضه على أن يعطي غلتها من شاء جاز الوقف وله المشيئة في صرف الغلة إلى من شاء (ہندیہ: ۲/۴۰۳، شاملة)

(۳) (وجاز جعل غلة الوقف) أو الولاية (لنفسه عند الثاني) وعليه الفتوى (الدر المختار: ۴/۳۸۴، شاملة) وقف وقفاً على الفقراء وشرط فيه أن له أن يأكل ويؤكل مادام حياً فإذا مات كان لولده وكذلك لولد ولده أبداً ما تناسلوا جاز الوقف على هذا الشرط۔ (ہندیہ: ۲/۳۹۸، شاملة)

(۴) قال في الفتح: ... فإن شرائط الواقف معتبرة إذا لم تخالف الشرع ←

اسی طرح واقف کی وہ شرط جو وقف کے مفاد کے خلاف ہو تو بہ تقاضہ ضرورت اس پر عمل لازم نہ ہوگا۔ علامہ ابن نجیمؒ نے اشباہ میں لکھا ہے کہ ایسے سات مسائل ہیں جن میں واقف کی شرائط واجب العمل نہیں۔

(۱) واقف نے شرط لگائی کہ قاضی اس کے متولی کو معزول نہیں کر سکتا ہے، لیکن متولی غیر اہل ہو تو قاضی معزول کر سکتا ہے۔^(۱)

(۲) واقف نے شرط لگائی کہ موقوفہ زمین یا مکان ایک سال سے زیادہ مدت کے لئے کرایہ پر دینے کی اجازت نہیں، لیکن لوگ اتنی مختصر مدت کے لئے اجارہ پر آمادہ نہ ہوں یا زیادہ مدت تک دینے میں فقراء کا فائدہ ہو تو قاضی اس شرط کی مخالفت کر سکتا ہے، مگر اس میں متولی کو مخالفت کا حق نہ ہوگا۔^(۲)

(۳) واقف نے شرط لگائی کہ اس وقف کی آمدنی سے اس کی قبر پر قرآن مجید پڑھا جائے تو خاص قبر کی تعیین باطل ہوگی۔^(۳)

(۴) واقف نے شرط لگائی کہ اس وقف کی فاضل آمدنی خاص فلاں مسجد میں مانگنے والوں ہی کو دی جائے تو متولی کو اختیار ہوگا مسجد سے باہر مانگنے والوں کو یا کسی اور مسجد کے مانگنے والوں کو یا جو بھی حاجت مند سائل ہو اس کو دے سکتا ہے۔^(۴)

→ وهو مالك، فله أن يجعل ماله حيث شاء ما لم يكن معصية (شامی: ۴/ ۳۴۳، مطلب فی وقف المرتد والكافر، شاملة)

(۱) الأولى: شرط أن القاضي لا يعزل الناظر فله عزل غير الأهل. (الاشباہ والنظائر: ۱۶۳، دار الكتاب العلمية، بيروت لبنان)

(۲) الثانية: شرط أن لا يؤجر وقفه أكثر من سنة والناس لا يرغبون في استئجاره سنة أو كان في الزيادة نفع للفقراء، فللقاضي المخالفة دون الناظر (حوالہ سابق)

(۳) الثالثة: لو شرط أن يقر أعلى قبره فالتعيين باطل. (حوالہ سابق)

(۴) الرابعة: شرط أن يتصدق بفاضل الغلة على من يسأل في مسجد كذا كل يوم لم يراع شرطه، فللقائم التصديق على سائل غير ذلك المسجد أو خارج ←

(۵) واقف نے شرط لگائی کہ ہر روز مستحقین کو روٹی، گوشت دیا جائے تو متولی کو اختیار ہوگا کہ وہی کھانا دے یا اس کی قیمت تقسیم کرے۔^(۱)

(۶) واقف نے امام کی مخصوص تنخواہ طے کی ہو لیکن وہ تنخواہ امام کو کفایت نہ کرتی ہو تو قاضی کو جبکہ وہ امام عالم متقی ہو اس تنخواہ میں اضافہ کا حق ہوگا۔^(۲)

(۷) واقف نے شرط لگائی کہ اس موقوفہ زمین یا مکان کا کسی اور زمین سے یا مکان وغیرہ سے تبادلہ نہ کیا جائے لیکن تبادلہ وقف کے مفاد میں ہو تو قاضی اس کا تبادلہ کر سکتا ہے۔^(۳)

۵۵۷- ضابطہ: (لزم میں) وقف اعتاق کے مثل ہے، نہ کہ مثل صدقہ کے۔
تشریح: یہ امام ابو یوسفؒ کے نزدیک ہے اور یہی مفتی بہ ہے [جبکہ امام محمدؒ کے نزدیک وقف مثل صدقہ کے ہے] ^(۴) پس اس پر یہ مسائل متفرع ہوں گے:
تفریعات:

(۱) شیء موقوفہ کو حاکم یا متولی کو سپرد کرنا ضروری نہیں، اور نہ رجسٹرڈ کرنا ضروری

→ المسجد، أو علی من لایسأل. (حوالہ سابق)

(۱) الخامسة لو شرط للمستحقین خبزاً أو لحماً معیناً کل یوم فللقیم أن یدفع

القیمۃ من النقد، وفي موضع آخر لهم طلب العین وأخذ قیمۃ. (حوالہ سابق)

(۲) السادسة: تجوز الزیادة من القاضي علی معلوم الإمام إذا کان لا یکفیه

وکان عالماً تقياً. (حوالہ سابق)

(۳) السابعة: شرط الواقف عدم الاستبدال، فللقاضي الاستبدال إذا کان

أصلح. (حوالہ سابق)

(۴) هذا بیان شرائطه الخاصة علی قول محمد لأنه كالصدقۃ، واختلف

الترجیح، والأخذ بقول الثاني أحوط وأسهل بحر وفي الدرر و صدر الشریعة

وبه یفتی وأقره المصنف. (الدر المختار) وفي الشامیة: لكن فی الفتح أن قول

أبی یوسف أوجه عند المحققین. (شامی: ۴/ ۳۵۱، شاملة)

ہے، صرف اتنا کہہ دیا کہ مثلاً یہ زمین میں نے مسجد یا مدرسہ کے لئے وقف کر دی تو وقف صحیح ہو گیا، پس جس طرح عتق اور جمیع اسقاطات محض قول سے صحیح ہو جاتے ہیں وقف بھی صحیح ہو جائے گا۔ اور سپرد نہ کرنے کی صورت میں واقف خود ہی اس کا متولی سمجھا جائے گا۔^(۱)

(۲) وقف مشاع جائز ہے، یعنی مشترک جائداد میں سے تقسیم کئے بغیر اپنے حصہ کا وقف کیا تو جائز ہے پھر اپنا حصہ غیر کے حصے سے علاحدہ کر دیا تو شرعاً وہ وقف تام بھی ہو گیا متاخرین نے اسی پر فتویٰ دیا ہے۔

اور یہ مسئلہ درحقیقت اول مسئلہ پر متفرع ہے چنانچہ علامہ شامی رحمہ اللہ تحریر فرماتے ہیں: کہ مشاع کے سلسلہ میں صاحبین کا اختلاف تسلیم اور عدم تسلیم پر مبنی ہے کیونکہ تسلیم اس کے اتمام میں سے ہے، امام ابو یوسفؒ کے نزدیک چونکہ تسلیم (یعنی متولی کو سپرد کرنا) شرط نہیں اس لئے مشاع کا وقف جائز ہے اور امام محمدؒ نے تسلیم کو شرط قرار دیا ہے اس لئے ان کے نزدیک مشاع کا وقف جائز نہیں اھ [فتویٰ دونوں قولوں پر ہے لیکن فتاویٰ ہندیہ میں ہے کہ: متاخرین نے امام ابو یوسف کا قول فتویٰ کے لئے اختیار کیا ہے] ^(۲)

(۱) (قوله: وجعله أبو يوسف كالإعتاق) فلذلك لم يشترط القبض والإفراز. اھ. ح: أي فيلزم عنده بمجرد القول كالإعتاق بجامع إسقاط الملك. وفي القهستاني: أن التسليم ليس بشرط إذا جعل الواقف نفسه قيماً. (شامی: ۳۴۸/۲، ۳۴۹، شاملة) رجل وقف وقفاً ولم يذكر الولاية لأحد قيل: الولاية للواقف، وهذا على قول أبي يوسف - رحمه الله تعالى -؛ لأن عنده التسليم ليس بشرط (ہندیہ: ۲/۴۰۸)

(۲) (والخلاف في وقف المشاع مبني على اشتراط التسليم وعدمه لأن القسمة من تمامه فأبو يوسف أجازها لأنه لم يشترط التسليم ومحمد لم يجزه ←

واضح رہے کہ یہ اختلاف مسجد اور قبرستان کے علاوہ وقف میں ہے، مسجد اور قبرستان کے وقف میں بالاتفاق وقف مشاع جائز نہیں ہے، کیونکہ ان کا خالص اللہ تعالیٰ کے لئے ہونا ضروری ہے اور شرکت کا بقاء اس خلوص کو مانع ہے۔

نیز یہ اختلاف قابل تقسیم شیء میں ہے جو چیز ناقابل تقسیم ہو جیسے چھوٹا مکان، کنواں وغیرہ تو چونکہ اس میں تقسیم ممکن نہیں اس لئے اس میں بالاتفاق مشاع کا وقف جائز ہے۔ اور اس صورت میں اس موقوفہ شیء کی آمدنی میں سے واقف کے حصے کی آمدنی وقف شمار ہوگی۔^(۱)

۵۵۸- ضابطہ: وقف کافی الفور ہونا ضروری ہے کسی شرط پر تعلیق صحیح نہیں۔^(۲)

تفریع: پس اگر مستقبل کی کسی شرط پر وقف کو معلق کیا مثلاً کہا میں فلاں سے بات کر لوں یا فلاں شخص آجائے تو یہ زمین وقف ہے یا جب آئندہ کل آجائے یا فلاں تاریخ آجائے تو وقف ہے، یا میرے لڑکے کے یہاں اولاد ہو تو یہ زمین اس کی ہے

→ لا شراطہ التسليم (شامی: ۳۶۲/۴، مطلب فی قف المشاع المقضی بہ، شاملة) وقف المشاع المحتمل للقسمۃ لا يجوز عند محمد بہ أخذ مشائخ بخاری وعلیہ الفتوی، والمتأخرون أفتوا بقول أبي يوسف أنه يجوز وهو المختار كذا فی خزانه المفتیین (الہندیہ: ۲۶۵/۲، فصل فی وقف المشاع)

(۱) والخلاف فيما قبل القسمۃ، أما ما لا يقبلها كالحمام والبئر والرحى فيجوز اتفاقاً إلا في المسجد والمقبرة لأن بقاء الشركة يمنع الخلو ص لله تعالى نہر وفتح (شامی: ۳۴۸/۴، شاملة)

(۲) (وأن يكون) قربۃ فی ذاته معلوماً (منجزاً) لا معلقاً. الخ (الدر المختار: ۴/۳۴۱، شاملة)

ورنہ فلاں مسجد یا مدرسہ کو وقف ہے تو اس طرح وقف نافذ نہ ہوگا کیونکہ وقف بھی مثل ہبہ کے تعلیق بالخطر کا احتمال نہیں رکھتا ہے اس کا منجز اور فی الفور ہونا ضروری ہے۔^(۱)

استدراک: لیکن وقف معلق بالموت صحیح ہے یعنی اگر کہا کہ میرے مرنے کے بعد یہ زمین یا یہ مکان وقف ہے تو یہ وقف درست ہے، وجہ اس کی یہ ہے کہ یہ درحقیقت وقف نہیں ہے بلکہ وصیت بالوقف ہے، یہی وجہ ہے کہ ایسا وقف صرف میت کے تہائی مال سے نافذ کیا جاتا ہے اور ایسے وقف کو واقف رجوع کرنا چاہے تو کر سکتا ہے رجوع سے وہ وقف باطل ہو جاتا ہے جیسا کہ وصیت کا حکم ہے۔^(۲)

۵۵۹- ضابطہ: اشیاء منقولہ کا وقف صحیح نہیں، مگر یہ کہ غیر منقول کی تبعیت وضمن میں ہو یا ان کا وقف مروج ہو۔^(۳)

تشریح: تبعیت کی مثال یہ ہے کہ: کھیت کو وقف کیا تو اس کے ضمن میں کھیتی کے آلات بھی وقف کئے تو ضمناً ان آلات کا وقف جائز ہے۔

اور مروج کی مثال: قبر کھودنے کے آلات کا وقف؛ جنازہ اٹھانے کے تابوت کا وقف؛ مسجد میں قرآن مجید، چٹائیاں، فانوس وغیرہ کا وقف؛ مدرسہ میں کتابوں وغیرہ

(۱) (قوله: لا معلقاً) كقوله: إذا جاء غداً أو إذا جاء رأس الشهر أو إذا كلمت فلانا فأرضي هذه صدقة موقوفة أو إن شئت أو أحببت يكون الوقف: باطلاً لأن الوقف لا يحتمل التعليق بالخطر لكونه مما لا يحلف به كما لا يصح تعليق الهبة (شامی: ۳۴۱/۴ مطلب قد ثبت الوقف بالضرورة، شاملة)

(۲) (أو بالموت إذا علق به) أي بموته كإذ امت قد وقفت داري على كذا فالصحيح أنه كوصية تلزم من الثلث بالموت لا قبله. (الدر المختار) وفي الشامية: وله أن يرجع قبل موته كسائر الوصايا، وإنما يلزم بعدم موته بحر، ومثله في الفتح. (شامی: ۳۴۴/۴، شاملة)

(۳) (الدر المختار: ۳۶۱/۴)؛ البحر الرائق: ۲۱۸/۵

کا وقف؛ کہ ان چیزوں کا وقف مروج و معروف ہے اس لئے جائز ہے۔^(۱)

۵۶۰- **ضابطہ:** وہ چیز جس کا انتفاع اس کے عین کے بقاء کے ساتھ ممکن

نہیں اس کا وقف درست نہیں۔^(۲)

تفریع: پس دراہم، دنایر، روپیے، پیسے، کھانے پینے کی اشیاء اور دواؤں وغیرہ کا وقف صحیح نہیں کیونکہ ان کے عین کے بقاء کے ساتھ انتفاع ممکن نہیں۔^(۳)

۵۶۱- **ضابطہ:** اصل وقف پر شہادت بالتسامع جائز ہے، شرائط و مصارف

وقف پر شہادت بالتسامع جائز نہیں۔^(۴)

تشریح: پس اگر کوئی پرانا وقف ہو جس کے واقف کا کچھ علم نہ ہو اور اس پر کوئی شخص دعویٰ کر دے تو اس صورت میں اثبات وقف کے لئے شہادت بالتسامع والشہرۃ مقبول ہے، بلکہ اثبات وقف میں تو یہاں تک گنجائش ہے کہ عند القاضی شہادت

(۱) (ولو وقف العقار بقره وأكرته) بفتحین عبیدہ الحراثون (صح) استحساناً تبعاً للعقار (الدر المختار: ۳۶۱/۴، مطلب فی وقف المنقول تبعاً للعقار، شاملۃ) وعن محمد جواز وقف ما جرى فيه التعامل كالقأس والقدوم والمنشار والقدور والجنابة والمصاحف والكتب، بخلاف ما لا تعامل فيه والفتوى على قول محمد (الاختیار لتعلیل المختار: ۴۳/۳ شاملۃ، تاتارخانیۃ، جدید: ۲۸، ۲۷/۸، م: زکریادیوبند) (۲) (ہندیہ: ۳۶۲/۲)

(۳) وأما وقف ما لا یتنفع به إلا بالتلاف كالذهب والفضة والمأكول والمشروب فغير جائز في قول عامة الفقهاء، والمراد بالذهب والفضة الدراهم والدنانیر وما لیس بحلی کذا فی فتح القدر۔ (ہندیہ: ۳۶۲/۲، شاملۃ)

(۴) وفي الوقف أنها تقبل بالتسامع على أصله لا على شرائطه وهو الصحيح (مجمع الانهر: ۱۹۳/۲، شاملۃ) وفي الإسعاف والخانیۃ لا يجوز الشهادة على الشرائط والجهات بالتسامع اهو لا یخفی أن الجهات هی بیان المصارف (شامی: ۴۱۴/۳، شاملۃ)

بالتسامع کی صراحت بھی صحیح ہے یعنی دو شخص قاضی کے پاس جا کر کہے کہ ہم دونوں لوگوں سے سن کر اور شہرت کی بنا پر شہادت دیتے ہیں کہ یہ زمین یا یہ مکان وقف کا ہے تو باوجود اس تصریح کے شہادت جائز ہے جبکہ دیگر وہ مسائل جن میں شہادت بالتسامع جائز ہے جیسے نسب، نکاح، موت وغیرہ ان میں شرط ہے کہ عند القاضی اس کی تصریح نہ کرے کہ یہ شہادت محض تسامع سے ہے۔

پس حاصل یہ کہ وقف میں جب واقف کا علم نہ ہو اور کوئی شخص اس وقف پر ملکیت کا دعویٰ کر دے تو اس کے خلاف شہادت بالتسامع جائز ہے مگر موقوف علیہ (یعنی یہ کس پر وقف کیا گیا ہے) کا علم ضروری ہے، یہ حکم اصل وقف میں ہے۔ شرائط و مصارف وقف پر شہادت بالتسامع جائز نہیں۔^(۱)

اور شرائط سے مراد واقف کی بیان کردہ شرائط ہیں جیسے وقف کی آمدنی سے اتنا فلاں مدرسہ کے لیے ہوگا اور اتنا عام فقراء کیلئے ہوگا یا اس کا متولی فلاں شخص ہوگا یا اس مسجد کا امام فلاں خاندان سے رہے گا وغیرہ جو کچھ واقف نے صراحت کیا ہو یا وقف نامہ میں لکھا ہو، نہ کہ وہ شرائط جن پر صحت وقف موقوف ہیں مثلاً واقف کا عاقل، بالغ ہونا، شیء موقوفہ کا اس کی ملکیت میں ہونا وغیرہ کیونکہ وہ تو اصل وقف میں داخل ہیں، چنانچہ فقہاء نے یہاں اصل وقف اور شرائط کی تمیز میں اصول بیان کیا ہے کہ: ”وقف سے متعلق ہر وہ چیز جو صحت وقف سے متعلق ہو اور صحت وقف اس پر موقوف ہو وہ اصل

(۱) وفي الشامية معزيا الى الخيرية: وقف قديم مشهور لا يعرف واقفه استولى عليه ظالم فادعى المتولي أنه وقف على كذا مشهور وشهدا بذلك فالمختار أنه يجوز (شامی: ۴/۱۱۱، شاملہ) وهذا بخلاف ما تجوز فيه الشهادة بالتسامع فإنها إذا صرحا به لا نقبل اهـ أي بخلاف غير الوقف من الخمسة المارة فإنه لا يتيقن فيها بأن الشهادة بالتسامع فيفرق فيها بين السكوت والإفصاح والحاصل: أن المشايخ رجحوا استثناء الوقف منها للضرورة: وهي حفظ الأوقاف القديمة عن الضياع ولأن التصريح بالتسامع فيه لا يزيد على الإفصاح به (شامی: ۴/۱۱۲، شاملہ)

وقف میں سے ہے اور جس پر صحت وقف موقوف نہ ہو وہ شرائط میں سے ہے۔“ اور ظاہر ہے کہ صحت وقف کی شرائط تو وقف کے لئے موقوف علیہ ہیں، لہذا وہ اصل وقف میں داخل ہیں اور ان میں شہادت بالتسماع جائز ہے۔

مستثنیٰ دراصل واقف کی شرائط ہیں جو نہ صحت وقف سے متعلق ہیں اور نہ ان پر صحت وقف موقوف ہیں پس ان میں شہادت بالتسماع جائز نہیں یہی اصح ہے اور ہندیہ میں سراجیہ کے حوالہ سے لکھا ہے کہ فتویٰ اسی پر ہے۔^(۱)

ہاں لیکن جہاں شرائط واقف کے متعلق التباس و اشتباہ ہو جائے اور ثبوت کسی جہت میں قطعی نہ ہو تو سابقہ زمانہ میں اس سلسلہ میں جو عمل چلا آ رہا ہو اسی پر حکم کو مبنی کیا جائے گا اور اس کے مطابق فیصلہ ہوگا مثلاً وقف نامہ میں لکھا ہو کہ اس وقف کی آمدنی ”مسجد دار السلام“ میں صرف کی جائے اور اس نام کی دو مسجدیں ہوں ایک واقف کی بستی سے بہت دور ہو اور دوسری مسجد قریب ہو، تو جو قریب ہے اس کی قربت کا تقاضہ ہے کہ وہی مراد ہوگی لیکن وقف نامہ میں اس کی تعیین نہیں اور نہ اس پر کوئی گواہ ہے بلکہ لوگوں کا عمل اس کے خلاف ہے یعنی اب تک دور والی مسجد میں اس کی آمدنی صرف کرتے چلے آ رہے ہیں تو اسی سابقہ عمل کو ہی برقرار رکھا جائے گا، کیونکہ مسلمانوں کے احوال سے یہی ظن غالب ہے کہ واقف کی شرائط پر وہ صحیح کار بند ہوں گے۔^(۲)

(۱) وکل ما يتعلق بصحة الوقف و تتوقف عليه فهو من أصله وما لا تتوقف عليه الصحة فهو من الشرائط (مجمع الأنهر: ۲/ ۱۹۳، شاملہ) فالمراد من الشرائط ما يشترطه الواقف في كتاب وقفه لا الشرائط التي يتوقف عليها صحة الوقف كالملك والإفراز والتسليم عند القائل به ونحو ذلك مما مر أول الباب (شامی: ۴/ ۴۱۲) (لا تقبل بالشهرة (ل) لإثبات (شرائطه في الأصح) (الدر المختار) وفي الشامية: (قوله: في الأصح) وعليه الفتوى هندية عن السراجية ط (شامی: ۴/ ۴۱۲، شاملہ) (۲) وأيضاً قولهم المجهولة شرائطه ومصارفهم يفهم منه أن مالهم بجهل منها يعمل بما علم منها، وذلك العلم قد لا يكون بمشاهدة الواقف بل بالتصرف ←

۵۶۲- ضابطہ: علماء کے اختلاف کی صورت میں جب ترجیح ممکن نہ ہو تو ہر

اس قول پر فتویٰ دیا جائے گا جس میں وقف کا نفع وفائدہ زیادہ ہو۔^(۱)

جیسے وقف کو ایک مدت تک کے لئے کرایہ پر دیا پھر مدت اجارہ میں بازار میں اس جیسی چیز کا عام کرایہ مقدار فسخ کے ساتھ بڑھ گیا تو اجارہ کے فسخ کا فتویٰ دیا جائے گا کہ اس میں وقف کا نفع اور فائدہ ہے۔^(۲)



→ القديم، وبہ صرح فی الذخیرۃ حیث قال سنل شیخ الإسلام عن وقف مشہور اشتبہت مصارفہ وقدر ما یصرف إلى مستحقہ قال: ینظر إلى المعهود من حالہ فیم سبق من الزمان من أن قوامہ کیف یعملون فیہ وإلى من یصرفونہ، فینبى على ذلك لأن الظاهر أنهم كانوا یفعلون ذلك على موافقة شرط الواقف وهو المظنون بحال المسلمین فیعمل على ذلك اھ فھذا عین الثبوت بالتسامع وفي الخیرۃ إن كان للوقف کتاب فی دیوان القضاۃ المسمى فی عرفنا بالسجل، وهو فی أیدیہم اتبع ما فیہ استحسانا إذا تنازع أهلہ فیہ وإلا ینظر إلى المعهود من حالہ فیما سبق من الزمان من أن قوامہ کیف كانوا یعملون (شامی: ۴/۳۱۲، شاملہ)

(۱) الفتویٰ إذا اختلفت كان الترجیح لظاهر الروایۃ، وفيہ من باب المصرف: إذا اختلف التصحیح وجب الفحص عن ظاهر الروایۃ والرجوع إليها، وكذا لو كان أحدهما أنفع للوقف لما سیأتی فی الوقف والإجارات أنه یفتی بكل ما هو أنفع للوقف فیما اختلف العلماء فیہ (شامی: ۲/۷۱، مقدمہ، شاملہ)

(۲) وكذا یفتی بكل ما هو أنفع للوقف) فیما اختلف فیہ العلماء حتی نقصوا الإجارة عند الزیادة الفاحشة نظرا للوقف وصيانة لحق الله تعالى حاوی القدسی. (الدر المختار: ۶/۲۱، شروط الاجارة، شاملہ) یفتی بكل ما هو أنفع للوقف مما اختلف العلماء فیہ وبنوا علیہ تصحیح القول بفسخ الإجارة لزیادة أجر المثل فی المدة كما مر (شامی: ۶/۳۲، شاملہ)

الخرائط الثمينة في المسائل الفقهية المهمة
يعني

اہم فقہی مسائل کے قیمتی شجرات

شجرہ (۱): خبر کی اقسام

خبر

معاملات میں

دیانات^(۱) میں

امور ملزمہ میں

جیسے یہ پانی ناپاک ہے
یا یہ ذبیحہ حرام ہے وغیرہ

یعنی جن میں کسی پر کوئی چیز
لازم کرنا یا اس کی ملکیت
زائل کرنا ہو مثلاً اس پر فلاں
کا اتنا دین ہے یا اس کا نسب
بجائے اس کے فلاں سے
ثابت ہے یا کوئی عورت کہے
ان زچین کو میں نے دودھ
پلایا ہے لہذا ان کا نکاح صحیح
نہیں ہوا وغیرہ امور جن میں
خصوصیات جاری ہوتی ہیں

ان میں ایک شخص کی خبر کافی
ہے لیکن اس مخبر کا مسلمان
اور عادل ہونا ضروری ہے
فاسق یا کافر کی خبر ان میں
معتبر نہیں؛ اگر مخبر مستور الحال
ہو یعنی اس کا عادل یا غیر عادل
ہونا معلوم نہ ہو تو تحری کر کے
غالب گمان پر عمل کیا جائے گا

ان میں شہادت اپنی تمام شرائط کے
ساتھ ضروری ہے محض خبر کافی نہ ہوگی

آگے صفحہ پر

پیچھے صفحہ کا

ان امور میں جو من وجہ ملزم الاذن وجہ غیر ملزم ہیں

امور غیر ملزمہ میں

جیسے وکیل کو معزول کرنا یا عبد ماذون کو
مجاز کرنا (پس وکیل کو معزول کرنے اور
ماذون کو تجارت سے منع کرنے کے
اعتبار سے الزام کا معنی ہے اور اس
اعتبار سے کہ مالک خالص اپنے حق
میں تصرف کر رہا ہے کوئی الزام نہیں)

یعنی جن میں کوئی الزام نہ ہو جیسے
وکالت یا ارسال ہدیہ وغیرہ کی
خبر دینا مثلاً میں فلاں کا بیع میں
وکیل ہوں یا کوئی چیز دے کر کہنا
فلاں نے آپ کو یہ چیز ہدیہ کی
ہے یا عاریت پردی ہے وغیرہ

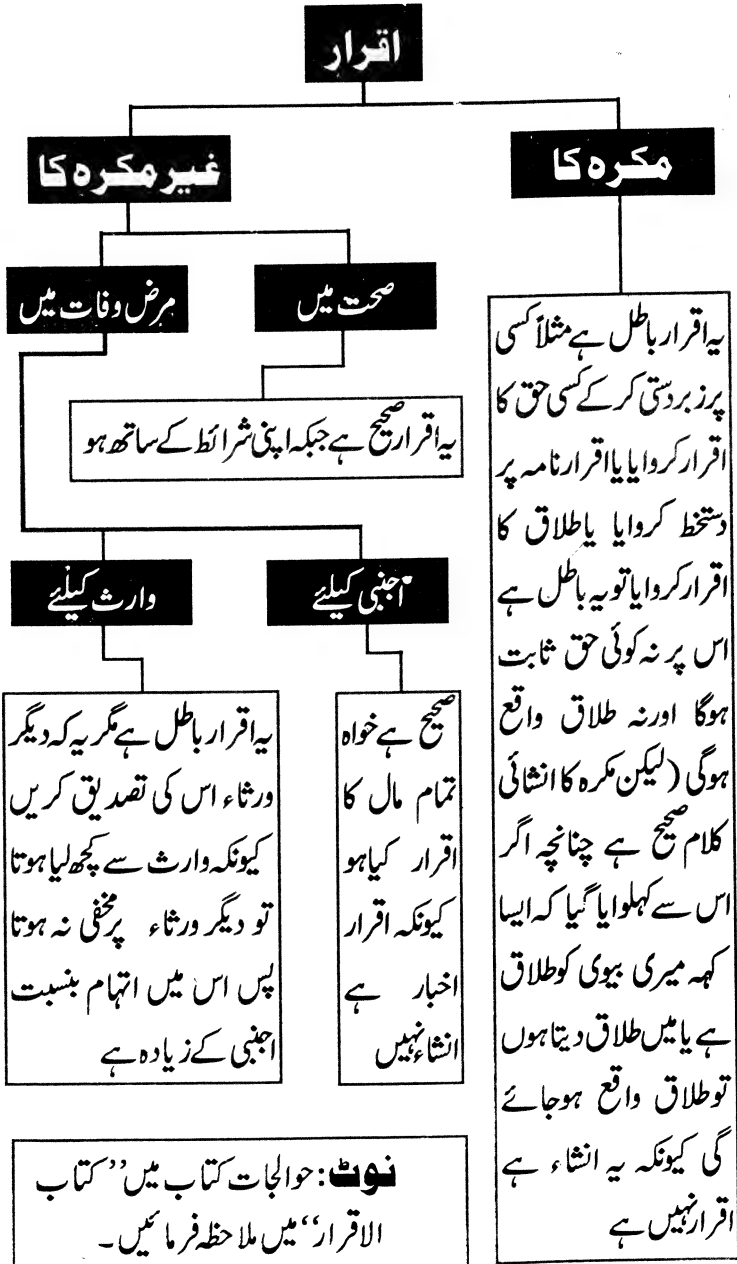
اس میں عدد یا عدالت دونوں میں
سے ایک کا ہونا ضروری ہے دونوں
کا ایک ساتھ ہونا ضروری نہیں مجبر
یا عادل شخص ہو یا عادل نہ ہو تو خبر
دینے والے کم از کم دو افراد ہوں

ان میں شہادت ضروری
نہیں صرف ایک باتمیز شخص کی خبر
کافی ہے خواہ وہ مجبر عادل ہو یا
غیر عادل مسلمان ہو یا کافر بالغ
ہو یا نابالغ سمجھ دار بچہ

(۱) دیانات سے مراد دیانات محضہ ہے یعنی جس میں خبر سے کسی کی ملکیت
زائل کرنا یا کسی پر کوئی الزام نہ ہو پس خبر رضاعت سے احتراز ہو گیا کہ اس میں ملک
متعہ کا زوال ہے اس لئے اس میں دو عادل شخصوں کا ہونا ضروری ہے والتفصیل
فی الشامیۃ ۹/۲۹۸

نوٹ: حوالجات کتاب میں ”باب الاخبار“ میں ملاحظہ فرمائیں۔

شجرہ (۲): اقرار کا بیان



شجرہ (۳): مضاربت کا بیان مضارب



پچھتے صفحہ کا

شرائط مضاربت^(۲)

للبقاء

للصحة

فریقین میں سے ہر ایک کا
اس عقد کو برقرار رکھنا کیونکہ یہ
عقد غیر لازم ہے کوئی بھی ایک
فسخ کر سکتا ہے

عاقدين میں وکیل بنانے یا خود
وکیل بننے کی صلاحیت ہو پس
نابالغ سے یہ عقد جائز نہیں اور غیر
مسلم سے جائز ہے

فریقین میں سے کسی کی موت
واقع نہ ہونا۔ کہ موت سے عقد
ختم ہو جاتا ہے

سرمایہ کرنسی کی صورت میں ہو (مگر
بوقت ضرورت سامان میں بھی
گنجائش ہے تفصیل کتاب میں)

کسی کا دماغی توازن متاثر نہ ہونا

مال مضاربہ متعین و معلوم ہوں

سامان خریدنے سے قبل اصل
سرمایہ کا ضائع نہ ہونا ورنہ عقد
باطل ہو جاتا ہے

مال نقد ہونا کہ دین یعنی یہ نہ
کہا کہ تمہارے ذمہ جو دین ہے
اس میں عقد کرو

مسلم ملک میں سرمایہ کار کا
اسلام سے مرتد نہ ہونا۔

سرمایہ پر مضارب کا مکمل قبضہ ہو

نفع کا تناسب متعین کیا گیا
ہو مثلاً نصف، ثلث وغیرہ، لگی
بندھی رقم متعین نہ کی گئی ہو

آگے صفحہ پر

چھپے صفحہ کا

حقوق مضارب^(۳)

مضارب ت فاسدہ میں

مضارب ت صحیحہ میں

اس میں مضارب صرف اجرت مثل
کا مستحق ہوگا اور کوئی حق ثابت نہ ہوگا

حق نفقہ

حق نفع

کھانا وغیرہ

دوا و علاج

وہ جائز نہیں، یعنی اس کا خرچ وہ مال
مضاربہ میں سے نہیں لے سکتا

ظاہر ہے نفع میں وہ شریک ہوگا
لیکن معاملہ ختم ہونے کے بعد اس کا
مستحق ہوگا اس سے قبل تقسیم عمل
میں آئی تو نقصان ہونے پر تقسیم
شدہ نفع سے بھرپائی کی جائے گی

حضر میں

سفر میں

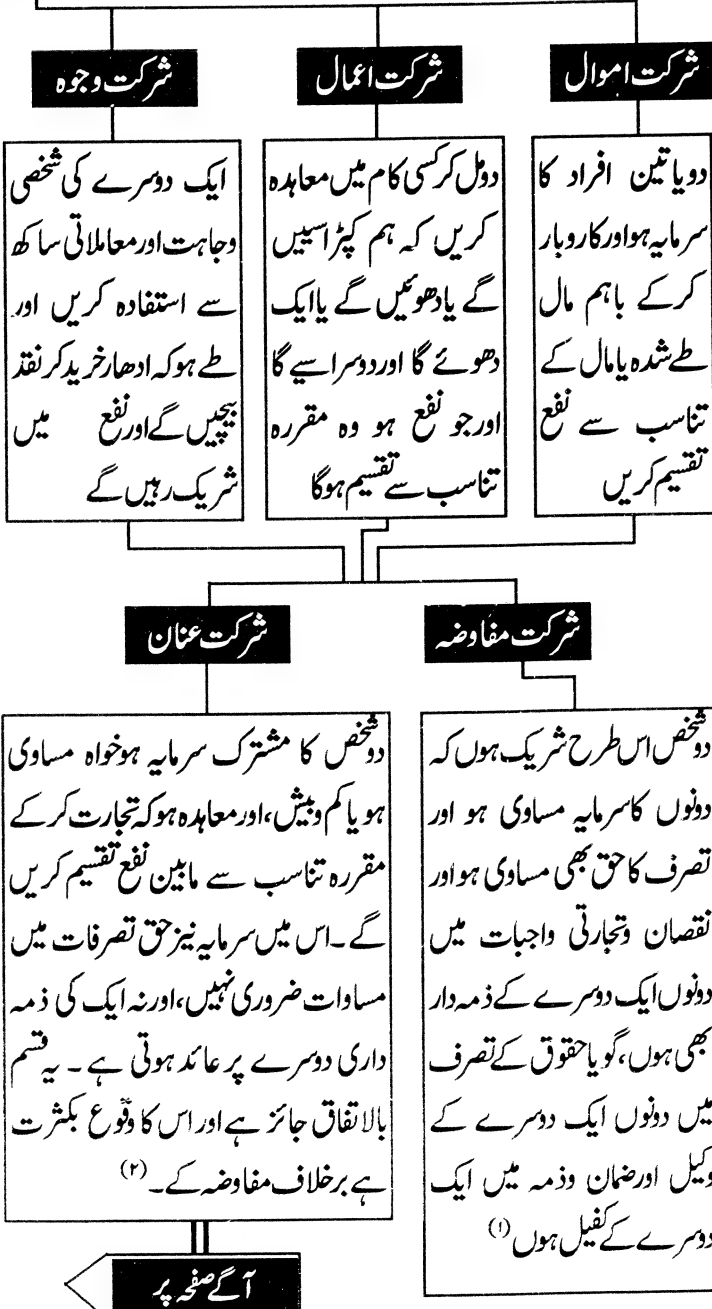
حضر کے نفقہ کا وہ مستحق نہیں (کسی
شہر میں اس کے بیوی بچے موجود
ہوں اور سفر کر کے وہاں جائے تو
اس میں قیام بھی حکماً حضر ہوگا)

سفر میں مضارب کرایہ، کھانے، کپڑے
کی دھلائی وغیرہ کے نفقہ کا مستحق ہے
لیکن اولایہ خرچ مشترک نفع میں محسوب
ہوگا اس کے بعد اس المال میں

نوٹ: حوالجات کتاب کے آخر میں ملاحظہ فرمائیں۔

شجرہ (۴): شرکت کابیان

شرکت



چھپے صفحہ کا

شرائط (۳)

۵- غیر عامل شریک کا نفع اس کے مال کے تناسب سے زیادہ نہ ہو یعنی اس کا مال نصف ہو تو نفع میں بھی شرکت نصف سے زائد نہ ہو

۱- شرکاء میں وکیل بننے کی صلاحیت ہو (پس مجنون اور ناسمجھ بچے کو شریک بنانا درست نہیں اور غیر مسلم کو بنانا درست ہے)

تصرفات (۳)

۱- شریک عامل سرمایہ امانت پر رکھ سکتا ہے۔

۲- عاریت پر بھی رکھ سکتا ہے

۳- سرمایہ بضاعت پر لگا سکتا ہے (بضاعت کہتے ہیں: کسی سے اس طرح معاملہ کرنا کہ عامل کچھ نہ لے اور پورا نفع صاحب سرمایہ کو دیدے)

۲- عمومی مباحات مثلاً شکار جنگل کے غیر مملوکہ پودے وغیرہ میں شرکت نہ ہو۔ کیونکہ ان میں توکیل درست نہیں جبکہ شرکت کی بنیاد توکیل پر ہے۔

۳- سرمایہ متعین و موجود ہو (کہ دین اور غیر موجود میں مال میں شرکت درست نہیں)

۴- نفع فیصد متعین ہو مثلاً تہائی چوتھائی وغیرہ، معین رقم نہ ہو

آگے صفحہ پر

پیچھے صفحہ کا

۷۔ البتہ بلا اجازت شریک قرض نہیں دے سکتا ہے، اسی طرح نہ رہن رکھ سکتا ہے اور نہ ہبہ کر سکتا ہے

۴۔ کسی کو سرمایہ مضاربیت پر بھی دے سکتا ہے، البتہ شرکت پر نہیں دے سکتا (وجہ کتاب میں ضابطہ نمبر ۵۲۲ میں ہے)

۸۔ تجارت کو فروغ دینے کیلئے جو امور معروف ہو وہ کر سکتا ہے مثلاً گاہکوں کو مائل کرنے کیلئے کسی قدر چائے ٹھنڈے کی پیش کش یا جائز اور معروف حد تک پروڈکٹ کی تشہیر میں کچھ خرچ کرنا وغیرہ تو یہ کر سکتا ہے

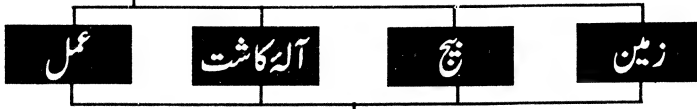
۵۔ نقد اور ادھار دونوں طرح فروخت کر سکتا ہے (مگر یہ کہ معاہدہ ادھار فروخت نہ کرنے پر ہوا ہو)

۶۔ تجارتی مقاصد کے تحت قرض بھی لے سکتا ہے

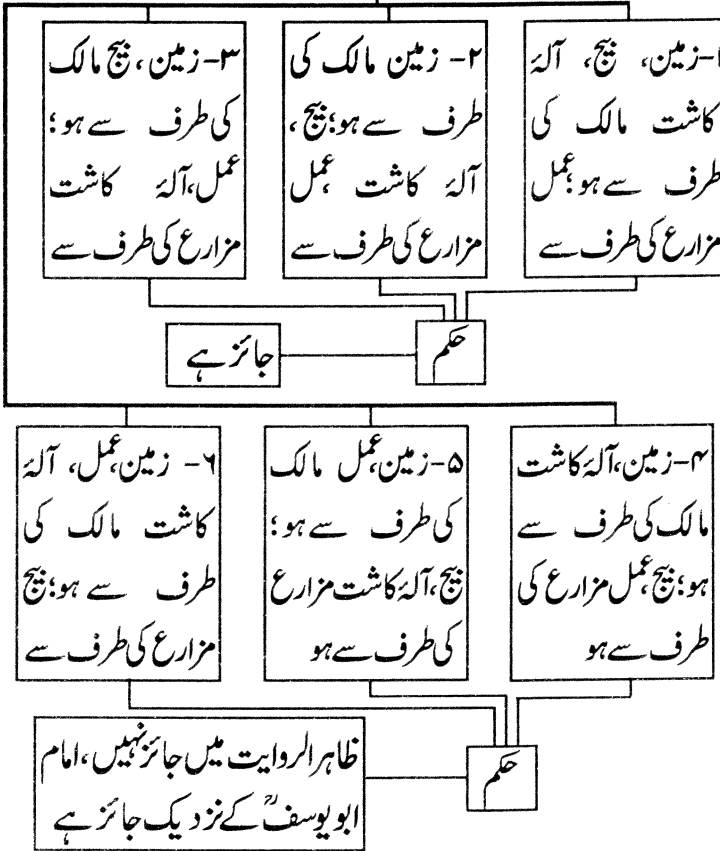
نوٹ: حوالجات کتاب کے آخر میں ملاحظہ فرمائیں۔

شجرہ (۵): مزارعت کا بیان

ارکان مزارعت



اقسام واحکام ①



فائدہ: بج میں مالک زمین اور مزارع کی شرکت جائز نہیں کہمل بج مالک یا مزارع کی جانب سے ہونا ضروری ہے (اگر مزارع کوکل بج کی استطاعت نہ ہو اور وہ شرکت ہی چاہتا ہو تو جواز عقد کیلئے مالک اس کو نصف بج قرض یا ہدیہ یا کم قیمت میں دیدے) (۲)

نوٹ: حوالجات کتاب کے آخر میں ملاحظہ فرمائیں۔

یمین**شجرہ (۶): اقسام یمین باعتبار زمان**

شجرہ (۷): اقسام یمین باعتبار اطلاق و تنقید

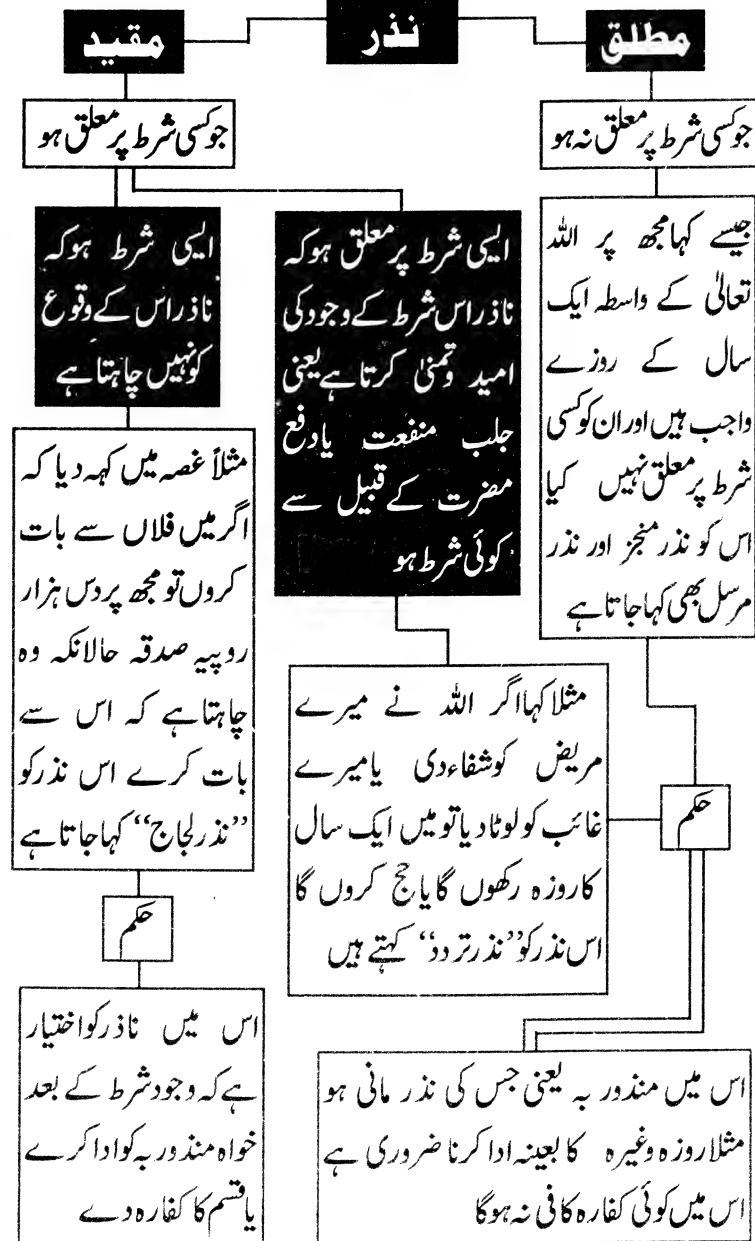


جیسے بیوی گھر سے باہر نکل رہی تھی شوہر نے غصے میں کہا اگر باہر قدم رکھا تو تین طلاق

پس گویہ مطلق یمین ہے لیکن اس میں دلالت حال سے فوری وقت مراد ہوگا پس فوراً نکلی تو طلاق واقع ہوگی اور اگر کچھ دیر بیٹھ گئی پھر نکلی تو واقع نہ ہوگی اس کو **یمین فور** کہتے ہیں (۳)

نوٹ: حوالجات کتاب کے آخر میں ملاحظہ فرمائیں

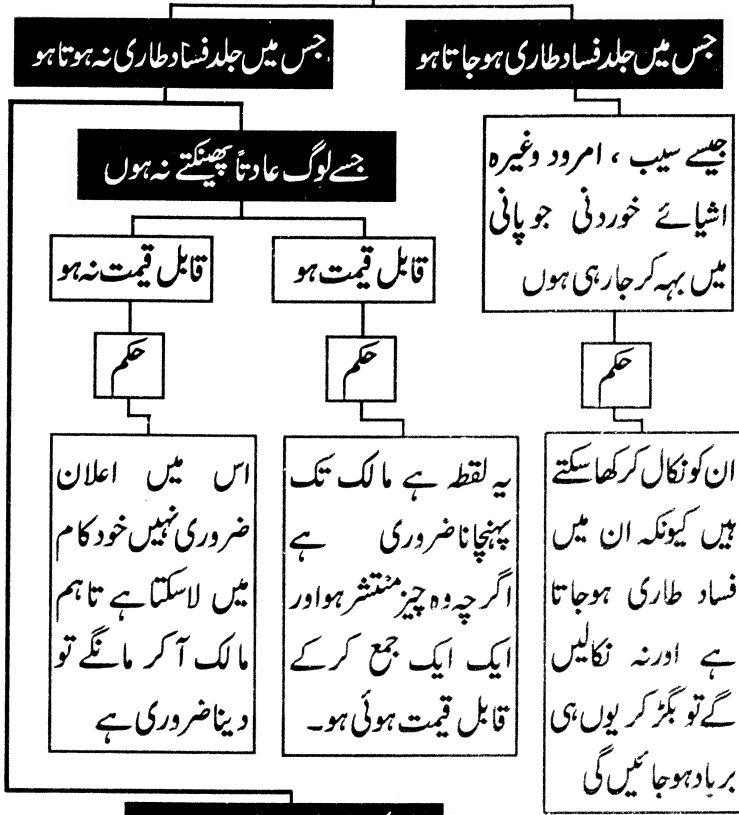
شجرہ (۸): نذر کا بیان



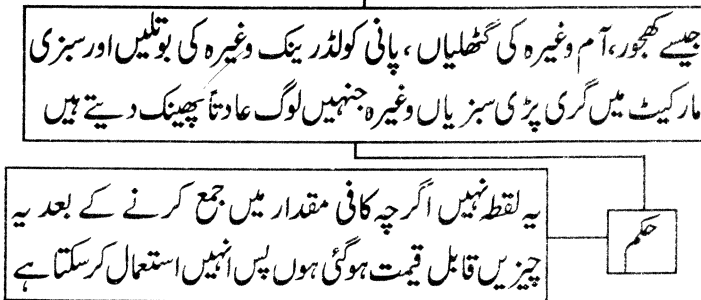
نوٹ: حوالجات کتاب میں "کتاب النذر" میں ملاحظہ فرمائیں

شجرہ (۹): لقطہ کا بیان

لقطہ



جسے لوگ عادتاً پھینک دیتے ہوں



نوٹ: حوالجات کتاب میں ”کتاب اللقطہ“ میں ملاحظہ فرمائیں

شجرہ (۱۰): وقف کا بیان

شرائط وقف

للشیء الموقوف

لتعبیر الوقف

للموقوف علیہ

للووقف

۱- وقف منجز ہو، کسی شرط پر معلق نہ ہو
مثلاً فلاں کی اجازت ہو تو وقف ہے
ورنہ نہیں اس طرح وقف صحیح نہیں

۲- وقف ہمیشہ کیلئے ہو محدود مدت
سال دو سال کیلئے وقف صحیح نہیں

۳- میں جب چاہوں گا اس کو بیچ
دوں گا یا کسی کو ہدیہ کر دوں گا
وغیرہ کوئی ایسی شرط اس میں نہ ہو
جس سے وقف کا مقصد فوت
ہو جائے

۵- اس میں خیار شرط نہ ہو یعنی
جب چاہوں گا رجوع کر لوں گا
یہ اختیار نہ رکھا ہو

۱- واقف عاقل ہو، فاجر العقل کا
وقف صحیح نہیں

۲- بالغ ہو، نابالغ کا وقف صحیح نہیں

۳- آزاد ہو، غلام کا وقف صحیح نہیں

۴- بعض علماء کے نزدیک مسلمان
ہو، لیکن صحیح یہ ہے کہ کافر کا وقف بھی
صحیح ہے (تفصیل کتاب میں ہے)

اس میں وقف کا مصرف بننے کی
صلاحیت ہو یعنی شرعاً وہ قربت
اور ثواب کا مقام ہو خواہ فرو واحد پر
وقف ہو جیسے زید، عمر، بکر یا جماعت
پر ہو جیسے علماء، فقہاء، فقراء یا غیر ذی
روح پر ہو جیسے مسجد، مدرسہ وغیرہ۔
پس مندر، گر جاگر وغیرہ معصیت کی
چیزوں کیلئے وقف درست نہیں

پچھے صفحہ کا

۴- واقف بوقت وقف اس کا مالک ہو، بعد میں مالک ہو تو کافی نہیں وہ وقف صحیح نہ ہوگا

۱- شیء موقوفہ مال مقوم ہو، پس جو چیز غیر مقوم ہو یا شرعاً جو مال نہ ہو اس کا وقف صحیح نہیں

۵- ایسی چیز ہو کہ اس کا انتقال من کے عین کے بقاء کے ساتھ ممکن ہو۔ پس دراہم، دنانیر، کھانے پینے کی اشیاء اور دواؤں وغیرہ کا وقف صحیح نہیں

۲- غیر منقولہ: زمین عمارت وغیرہ ہو۔ منقول اشیاء کا وقف صحیح نہیں، مگر یہ کہ غیر منقول کے ضمن میں ہو یا اس کا وقف مروج ہو

۶- امام محمدؒ کے نزدیک قابل تقسیم شیء ہو تو علاحدہ ہو مشترک نہ ہو، امام ابو یوسفؒ کے نزدیک مشترک (مشاع) میں سے اپنے حصے کا وقف بھی صحیح ہے فتویٰ اسی پر ہے لیکن مسجد اور قبرستان کیلئے بالاتفاق وقف مشاع جائز نہیں (تفصیل کتاب میں ہے)

۳- وہ شیء معلوم و متعین ہو، پس مطلق یہ کہنا کہ میں زمین وقف کرتا ہوں کافی نہیں اس کے مقام اور حدود کی تعیین لازم ہے مگر یہ کہ مشہور جگہ ہو اور حدود معین ہوں

حوالات شجرات

حوالات شجره (٣): مضاربت كابيان

(١) انظر تخريجه تحت ضابطة: ٥١٢

(٢) (أما) الذي يرجع إلى العاقدين وهما رب المال والمضارب، فأهلية التوكيل والوكالة؛ (بدائع: ٨١/٦، شاملة) (وشرطها) أمور سبعة (كون رأس المال من الأثمان) (الدر المختار: ٥/٢٣٤) (وكونه عينا لا دينا).... (وكون رأس المال معلوما) لثلا يقع في المنازعة.... (وتسليمه إلى المضارب) حتى لا يبقى لرب المال فيه يد... (و) الخامس (كون نصيب المضارب من الربح معلوما عنده) أي عند العقد لأن الربح هو المعقود عليه وجهالته توجب فساد العقد (و) السادس (شيوخ الربح بينهما بحيث لا يستحق أحدهما دراهم مسماة) لقطعه الشركة في الربح لاحتمال أن لا يحصل من الربح إلا قدر ما شرط له (درر الأحكام شرح غرر الأحكام ٣١١/٢، شاملة) فعقد المضاربة يبطل بالفسخ، وبالنهي عن التصرف... وتبطل بموت أحدهما؛ لأن المضاربة تشتمل على الوكالة، والوكالة تبطل بموت الموكل والوكيل... وتبطل بجنون أحدهما إذا كان مطبقا... وتبطل بهلاك مال المضاربة في يد المضارب قبل أن يشتري به شيئا في قول أصحابنا (بدائع: ١١٢/٦) (تبطل) أي المضاربة (بموت أحدهما).... (ولحق المالك) بدار الحرب (مرتدا) وحكم القاضي به لأنه كالموت (درر الأحكام شرح غرر الأحكام: ٣١١/٢)

(٣) انظر تخريجه تحت ضابطة: ٥١٥

حوالجات شجره (۴): شرکت کابیان

(۱) شرکت مفاوضه وهي أن يشترك متساويان تصرفا ودينا ومالا وربحا وتتضمن الوكالة والكفالة (ملتقى الأبحر: ۱/ ۵۴، شاملة)

(۲) وأما شركة العنان فتعقد على الوكالة دون الكفالة؛ ويصح التفاضل في المال، ويصح أن يتساويا في المال ويتفاضلا في الربح، ويجوز أن يعقدها كل واحد منهما ببعض ماله دون بعض. (قدرى على هامش اللباب: ۱۲۵/۲)

(۳) (منها) أهلية الوكالة؛ لأن الوكالة لازمة في الكل وهي أن يصير كل واحد (بدائع: ۶/ ۶۲، شامله) (لا تصح شركة في احتطاب واحتشاش واصطياد واستقاء وسائر مباحات) كاجتناء ثمار من جبال وطلب معدن من كنز وطبخ آجر من طين مباح. (الدر المختار على هامش رد المحتار: ۴/ ۳۲۵، شاملة) (ومنها): أن يكون الربح جزءا شائعا في الجملة، لا معيناً... (ومنها): أن يكون رأس مال الشركة عينا حاضرا لا ديناً، ولا مالا غائبا، فإن كان لا تجوز عنانا (بدائع: ۲/ ۶۰، شاملة) مع التفاضل في المال دون الربح وعكسه [در مختار] وإن شرط الربح للعامل أكثر من رأس ماله جاز (شامى: ۸۴۱/۶، زكريا)

(۴) انظر تخريجه تحت ضابطة: ۵۲۲.

حوالجات شجره (۵): مزارعت كابيان

(۱) (منها): أن تكون الأرض والبذر والبقر والآلة من جانب، والعمل من جانب وهذا جائز... (ومنها): أن تكون الأرض من جانب، والباقي كله من جانب، وهذا أيضا جائز... (ومنها): أن تكون الأرض والبذر من جانب والبقر والآلة والعمل من جانب فهذا أيضا جائز (بدائع الصنائع: ۶/ ۱۷۹، شامله)

(۲) (ومنها): أن تكون الأرض والبقر من جانب، والبذر والعمل من

جانب وهذا لا يجوز في ظاهر الرواية، وروي عن أبي يوسف أنه يجوز... (ومنها): أن يكون البذر والبقير من جانب، والأرض والعمل من جانب، وهذا لا يجوز أيضاً، لأن صاحب البذر يصير مستأجراً للأرض والعامل جميعاً ~~بعض~~ الخارج، والجمع بينهما يمنع صحة المزارعة. (ومنها): أن يكون البذر من جانب، والباقي كله من جانب، وهذا لا يجوز أيضاً؛ لما قلنا وروي عن أبي يوسف في هذين الفصلين أيضاً أنه يجوز... (الحوالة السابقة)

(۳) (ومنها): أن يشترط في عقد المزارعة أن يكون بعض البذر من قبل أحدهما، والبعض من قبل الآخر، وهذا لا يجوز؛ لأن كل واحد منهما يصير مستأجراً صاحبه في قدر بذره، فيجتمع استئجار الأرض والعمل من جانب واحد وإنه مفسد. (بدائع: ۶/۱۸۰، شامله)

حوالجات شجره (۶): اقسام يمين باعتبار زمان

(۱) واليمين اللغو: أن يحلف على أمر ماضٍ مثل أن يحلف على شيء أنه فعله أو لم يفعله (وهو يظن أنه كما قال، و) كان (الأمر بخلافه) وقد يقع على الحال مثل أن يحلف أنه زيد وإنما هو عمرو... (فهذه) اليمين (نرجو أن لا يؤاخذ الله بها صاحبها) (الباب في شرح الكتاب: ۳/۳، شاملة)

(۲) (و) ثالثها (منعقدة وهي حلفه على فعل أو ترك في المستقبل وحكمها وجوب الكفارة إن حث) لقوله تعالى (مجمع الانهر: ۱/۵۳۹، شامله)

(۳) (غموس) هو فعول بمعنى فاعل وهو الحلف على إثبات شيء أو نفيه في الماضي أو الحال يعتمد الكذب... (و حكمها) أي اليمين الغموس (الإثم ولا كفارة فيها) أي في اليمين (مجمع الانهر: ۱/۵۳۹) وفي الشامية: قوله (الفارق إلخ) أقول: هناك فارق آخر، وهو أن الغموس تكون في الأزمنة الثلاثة على ماسيأتي واللغو لا تكون في الاستقبال ح - (شامى: ۳/۷۰۶، شامله) وفي

الدر: (و) ثالثها (منعقدة وهي حلفه على) مستقبل (آت) يمكنه، فنحو: والله
لأموت ولا تطلع الشمس من الغموس (الدر المختار: ٣/٤٠٨، شامله)

حوالجات شجره (٤):

اقسام يمين باعتبار اطلاق وتقييد

(٢-١-٣) استفاد من هذه العبارات: فالحلف لا يخلو إما أن يكون
مطلقاً عن الوقت وإما أن يكون موقتابوق و كل ذلك لا يخلو إما أن يكون في
الإثبات أو في النفي فإن كان مطلقاً في الإثبات بأن قال والله لا كلن هذا الرغيف
... فما دام الحالف والمحلوف عليه قائمين لا يحنث لأن الحنث في اليمين
المطلقة يتعلق بفوات البر في جميع البر فما داما قائمين لا يقع اليأس عن
تحقيق البر فلا يحنث فإذا هلك أحدهما يحنث لوقوع العجز عن تحقيقه غير
أنه إذا هلك المحلوف عليه يحنث وقت هلاكه وإذا هلك الحالف يحنث في
آخر جزء من أجزاء حياته لأن الحنث في الحاليين بفوات البر. ووقت فوات
البر في هلاك المحلوف عليه وقت هلاكه، وفي هلاك الحالف آخر جزء من
أجزاء حياته وإن كان في النفي بأن قال والله لا أكل هذا الرغيف أو لا أشرب
الماء الذي في هذا الكوز فلم يأكل ولم يشرب الماء حتى هلك أحدهما فقد
بر في يمينه لوجود شرط البر وهو عدم الأكل والشرب، وإن كان موقتابوق
فالوقت نوعان موقت نصا وموقت دلالة أما الموقت نصا فإن كان في الإثبات
بأن قال والله لا كلن هذا الرغيف اليوم... ونحو ذلك فما دام الحالف
والمحلوف عليه قائمين والوقت قائما لا يحنث لأن البر في الوقت مرجو
فتبقى اليمين وإن كان الحالف والمحلوف عليه قائمين ومضى الوقت يحنث
في قولهم جميعاً لأن اليمين كانت مؤقتة بوقت فإذا لم يفعل المحلوف عليه
حتى مضى الوقت وقع اليأس عن فعله في الوقت ففات البر عن الوقت

فيحنت. وإن هلك الحالف في الوقت والمحلوف عليه قائم فمضى الوقت لا يحنت بالإجماع لأن الحنت في اليمين المؤقتة بوقت يقع في آخر أجزاء الوقت وهو ميت في ذلك الوقت والميت لا يوصف بالحنث وإن هلك المحلوف عليه والحالف قائم والوقت باق فيبطل اليمين في قول أبي حنيفة ومحمد وزفر وعند أبي يوسف لا تبطل... وإن كان في النفي فمضى الوقت والحالف والمحلوف عليه قائمان فقد بر في يمينه لوجود شرط البر وكذلك إن هلك الحالف والمحلوف عليه في الوقت لما قلنا وإن فعل المحلوف عليه في الوقت حنث لوجود شرط الحنث وهو الفعل في الوقت والله - عز وجل - أعلم. (وأما) الموقت دلالة فهو المسمى يمين الفور... وهو أن يكون اليمين مطلقاً عن الوقت نصاً، ودلالة الحال تدل على تقييد الشرط بالفور بأن خرج جواباً للكلام أو بناء على أمر نحو أن يقول لآخر: تعال تغد معي، فقال: والله لا أتغدى فلم يتغدى معه ثم رجع إلى منزله فتغدى لا يحنت استحساناً - (بدائع الصنائع: ١٢/٣) وأما يمين الفور... نحو أن تتهياً المرأة للخروج فقال: إن خرجت فأنت طالق فقعدت ساعة ثم خرجت لا تطلق الخ. (الجوهرة النيرة: ١٩١/٢، شامله)

قال المؤلف عفى الله عنه: قد تم المجلد الثالث بحمد الله تعالى

وتوفيقه ويتلوه إن شاء الله تعالى المجلد الرابع -

وصلى الله تعالى على خير خلقه سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وبارك

وسلم تسليماً كثيراً -

